



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.003977/2003-97
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1402-005.895 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2021
Recorrentes BANCO SANTANDER BRASIL S/A
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 1998

APLICAÇÕES FINANCEIRAS. REPACTUAÇÃO.

Não se considera repactuação quando a revisão das taxas de remuneração da aplicação financeira decorrem de previsão constante na celebração original do contrato e, cumulativamente não há alteração de outros elementos essenciais à operação, tais como prazo de resgate, liquidação ou alienação que configure qualquer forma de transmissão de propriedade do título representativo, que fariam incidir a hipótese do art. 65, § 2º, da Lei nº 8.981, de 1995.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) negar provimento ao recurso de ofício; ii) dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir Jose Dalle Lucca, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso de Ofício da DRJ/SP I (Fazenda Nacional), que exonerou a multa de ofício isolada no percentual de 75% em relação a recolhimento em atraso, sem o acréscimo da multa moratória, do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre repactuação

de aplicações financeiras, no valor de R\$ 2.636.346,98, e de Recurso Voluntário contra decisão que julgou procedente a exigência fiscal de juros isolados pela não recolhimento do IRRF, no valor de R\$ 781.526,95, relativos ao ano-calendário 1998.

2. A fundamentação da autuação se deu em razão de que a ora Recorrente, na qualidade de instituição financeira, no decorrer de ano-calendário de 1998, efetuou diversas operações de repactuação de aplicações financeiras antes de vencidos os Certificados de Depósitos Bancários (CDB). Essas repactuações envolviam a taxa de remuneração, prevista nas negociações originais e sobre elas não houve incidência do IRRF, mas apenas por ocasião do resgate final do certificado, razão pela qual foi lavrado auto de infração da multa e juros isolados, conforme Termo de Constatação Fiscal (fls. 4/294 e 295/327).

3. Em impugnação (fls. 24/36), o sujeito passivo alegou que não houve repactuação das aplicações financeiras, isto é, que não houve novo acordo ou novo contrato; que no momento da contratação do CDB era expressamente previsto que as taxas teriam fixação periódica; durante o prazo de aplicação, nenhum valor foi pago aos clientes; que a Superintendência Regional da Receita Federal da 9ª Região, em resposta a consulta n.º 81/00, já confirmou o entendimento de que a repactuação de operações de mútuo não implica operação liquidada nem lançamento realizado pela entidade mutuante, que representem circulação escritural ou física de moeda, estando fora do campo de abrangência da hipótese tributária da CPMF; que a multa de ofício deve ser exonerada em razão da denúncia espontânea; que em razão de ter sucedido o Banco Santander Nordeste S/A, por força do art. 132 do Código Tributário Nacional, a multa deve ser cancelada; e que a cobrança de juros com base na taxa Selic é indevida por não ter sido criada por lei.

4. A DRJ deu provimento parcial à impugnação (fls. 67/79) para excluir a multa isolada em razão da alteração promovida no art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996, pela Medida Provisória n.º 351, de 2007, posteriormente convertida na Lei n.º 11.480, de 2007, que suprimiu a hipótese de incidência da multa isolada para os casos “de pagamento ou recolhimento após o vencimento, sem o acréscimo de multa moratória”. Por sua vez, a DRJ manteve a exigência dos juros por entender, entre outros fundamentos, sua previsão legal (art. 84 da Lei n.º 8.981, de 1985). A referida decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1998

APLICAÇÕES FINANCEIRAS. REPACTUAÇÃO.

Incide o IRRF na repactuação de aplicações financeiras, assim considerado cada momento em que houver a repactuação das taxas de remuneração de Certificados de Depósitos Bancários - CDB – ainda que a fixação periódica da referida taxa esteja previamente prevista na primeira aplicação.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A multa de mora não é afastada pelo pagamento do tributo em atraso, ainda que este seja efetuado antes do início de qualquer procedimento fiscalizatório.

MULTA ISOLADA. EXTINÇÃO DA PENALIDADE. APLICAÇÃO RETROATIVA.

Aplica-se retroativamente aos atos não definitivamente julgados a norma benigna que extinguiu a multa de ofício isolada de 75% anteriormente prevista na legislação

tributária para os casos de pagamento ou recolhimento em atraso, sem o acréscimo da multa moratória.

JUROS ISOLADOS. TAXA SELIC.

Utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, que deve ser observada no lançamento efetuado pela autoridade fiscal. Não cabe à instância administrativa apreciar a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de normas da legislação tributária.

5. Em relação a parte exonerada da multa isolada, no valor de R\$ 2.636.346,98, a DRJ SP I, interpôs Recurso de Ofício.

6. Em Recurso Voluntário (fls. 87/107), a Recorrente a apresenta novo argumento contra a exigência fiscal, relativa a ocorrência de decadência (art. 150, § 4º, do CTN), alega que a natureza jurídica do IRRF é a de lançamento por homologação e que a existência de pagamento antecipado não é determinante para alterar a modalidade do lançamento; além da nova matéria, a Recorrente repisa os argumentos da impugnação, entre as quais de que não houve repactuação dos CDBs, mas *apenas o cumprimento do que já havia sido inicialmente contratado, isto é, que "as taxas desta aplicação serão repactuadas periodicamente até o seu vencimento final observado o prazo mínimo nos termos da legislação vigente"*, conforme se verificaria na Nota de Venda do CDB, juntada à impugnação, e que nenhum valor foi pago a título de resgate aos aplicadores durante o período, fato que afastaria a incidência do IRRF; cita precedente do Conselho de Contribuintes em caso idêntico que não considerou como repactuação a observação das condições contratuais originais da aplicação (Acórdão nº 202-16.099); que a utilização da taxa Selic como juros de mora é ilegal da forma em que calculada, isto é, por decorrer do resultado das negociações de títulos públicos, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 215.881); ao final requer o provimento do presente Recurso.

7. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

Conhecimento

10. O Recurso de Ofício interposto pela DRJ/SP I, em razão da ter sido exonerada a multa isolada, no valor de R\$ 2.636.346,98, observa o requisito para interposição em relação ao limite de alçada fixado pela Portaria MF nº 63, de 2017, de modo que deve ser conhecido.

11. Quanto ao Recurso Voluntário, a Recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 19.07.2007, conforme Aviso de Recebimento dos Correios (fls. 86). Assim, o Recurso Voluntário juntado aos autos em 15.08.2007, conforme carimbo apostado na primeira página da peça recursal (fls. 87), é tempestivo e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

Prejudicial de Mérito à Análise dos Recursos de Ofício e Voluntário – Inexistência de Repactuação dos Certificados de Depósitos Bancários

12. A Recorrente, em seu Recurso Voluntário, pugna que não houve repactuação dos CDBs, mas *apenas o cumprimento do que já havia sido inicialmente contratado, isto é, que "as taxas desta aplicação serão repactuadas periodicamente até o seu vencimento final observado o prazo mínimo nos termos da legislação vigente"*, conforme de verificaria na Nota de Venda do CDB, juntada à impugnação, e que nenhum valor foi pago a título de resgate aos aplicadores durante o período, fato que afastaria a incidência do IRRF.

13. Sustenta a posição de que não houve repactuação com base em precedente do então Conselho de Contribuintes, que, em caso idêntico, não considerou como repactuação a observação das condições contratuais originais da aplicação (Acórdão n.º 202-16.099).

14. A r. Decisão considerou que incide o IRRF na repactuação das taxas de remuneração dos CDBs, com base no art. 65, § 2º, da Lei n.º 8.981, de 1995, que possui a seguinte redação:

Art. 65. O rendimento produzido por aplicação financeira de renda fixa, auferido por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, a partir de 1º de janeiro de 1995, sujeita-se à incidência do Imposto de Renda na fonte à alíquota de dez por cento.

§ 1º A base de cálculo do imposto é constituída pela diferença positiva entre o valor da alienação, líquido do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a títulos ou valores mobiliários (IOF), de que trata a Lei n.º 8.894, de 21 de junho de 1994, e o valor da aplicação financeira.

§ 2º Para fins de incidência do Imposto de Renda na fonte, a alienação compreende qualquer forma de transmissão da propriedade, bem como a liquidação, resgate, cessão ou **repactuação do título ou aplicação**. (g.n.)

15. O cerne da discussão em grau recursal, que precede a discussão de mérito, sobre a exigência da multa isolada, objeto do Recurso de Ofício, ou sobre a subsistência dos juros, objeto do Recurso Voluntário, é saber se no caso concreto ocorreu a hipótese prevista no § 2º do art. 65 da Lei n.º 8.981, de 1995.

16. A autoridade julgadora de primeira instância entendeu, com base no título n.º 7449411, utilizado para fins exemplificativos para fins de análise que, embora o referido título tivesse prazo final 18.06.1999, a aplicação financeira foi repactuada oito vezes, mediante sucessivas alterações da taxa de juros.

16.1. O fundamento da decisão recorrida é de que houve alteração das condições estipuladas por ocasião da contratação inicial, pois a taxa seria um elemento essencial de uma aplicação financeira, em especial, ainda, em razão do fato de que as condições contratuais trazidas aos autos pela então impugnante se utilizam expressamente do verbo *"repactuar"* ao determinar que as taxas seriam *"repactuadas periodicamente até o seu vencimento final"*. E, ainda, se a aplicação era liquidada no caso de não haver consenso, claro está que se trata de novo pacto, isto é, uma repactuação.

16.2. Reforça ainda sua posição, a autoridade julgadora da DRJ, que *os principais elementos de uma aplicação financeira em CDB são o montante aplicado, o prazo da aplicação e a sua remuneração* e que qualquer alteração em um desses elementos essenciais configuraria

repactuação da aplicação. Além disso, que as alterações promovidas nas taxas de remuneração não possuíam critérios previamente fixados nos CDBs.

17. Reproduz-se espelho do referido título:

Título nº 7449411 - Nome do aplicador: Gerson de B. M. Boson

Data da Aplicação	Valor Aplicado	Venc. Inicial	Taxa ao ano	Data da Repactuação	Valor Repactuado	Data do Resgate	Valor Resgatado
03/02/98	8.000,00	18/06/99	28,00%	09/03/98	8.188,70		0,00
09/03/98	8.188,70		23,50%	13/04/98	8.358,47		0,00
13/04/98	8.358,47		21,12%	18/05/98	8.515,63		0,00
18/05/98	8.515,63		20,00%	22/06/98	8.667,92		0,00
22/06/98	8.667,92		19,00%	27/07/98	8.815,75		0,00
27/07/98	8.815,75		18,00%	26/08/98	8.938,18		0,00
26/08/98	8.938,18		14,55%	28/09/98	9.050,17		0,00
28/09/98	9.050,17		34,03%	28/10/98	9.273,78		0,00
28/10/98	9.273,78		36,50%			27/11/98	9.517,38

18. A Recorrente, por sua vez, defende que a repactuação das taxas, previstas desde o início para ocorrer quando da celebração original dos contratos de CDB, mediante expedição da Nota de Venda, já previa alteração dessas taxas em decorrência da variação de índices de mercado.

19. A Nota de Venda nº 523.0010907621, de 29.10.1998, juntada por ocasião da apresentação da impugnação (fls. 51), consigna expressamente que:

“As taxas desta aplicação financeira serão repactuadas periodicamente até o seu vencimento final observado o prazo mínimo nos termos da legislação vigente.

No vencimento de cada período será repactuada a taxa a vigorar para o período seguinte. Não havendo consenso, a aplicação será resgatada no mesmo dia.”

20. Outro aspecto relevante trazido pela Recorrente é de que a observância da condição pré-estabelecida de repactuação das taxas, até o vencimento final dos CDBs não houve liquidação da aplicação, isto é, não houve crédito na conta corrente do aplicador.

21. Diante desse dois ponto relevantes, ou seja, repactuação das taxas (na verdade revisão das mesmas durante a vigência do CDB) e a não liquidação das aplicações durante o período de vigência do certificado, obriga-nos a distinguir a repactuação de um dos elementos do contrato de aplicação financeira, previsto originalmente como de revisão periódica, com a repactuação da própria aplicação financeira, fato que se subsumiria à hipótese prevista no § 2º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995.

22. Em caso análogo, envolvendo análise sobre a repactuação de aplicação financeira para fins de incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF), o então Segundo Conselho de Contribuintes, no Acórdão nº 202-16.099, decidiu que a quantificação numérica periódica da taxa de rendimento das aplicações financeiras de renda fixa, conforme constante do acordo inicialmente celebrado entre as partes, não representa repactuação.

23. Transcreve-se a ementa da referida decisão:

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA.

Tratando-se a matéria decadência de norma geral de direito tributário, seu disciplinamento é versado pelo CTN, no art. 150, § 4º, quando comprovada a

antecipação de pagamento a ensejar a natureza homologatória do lançamento. Em tais hipóteses, a decadência opera-se em cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Em não havendo antecipação de qualquer pagamento, o termo a quo do prazo decadencial será o do artigo 173, I, do CTN, mantido o lapso quinquenal.

CPMF. REPACTUAÇÃO DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA.

A quantificação numérica periódica da taxa de rendimento das aplicações financeiras de renda fixa com prazo de vencimento superior a trinta dias, conforme constante do acordo inicialmente celebrado entre as partes, não representa repactuação sobre a qual incidiria a CPMF.

CONSECTÁRIOS LEGAIS.

O acessório acompanha o principal. Indevido o tributo os consectários legais decorrentes do lançamento de ofício são também indevidos. (Acórdão nº 202-16.099, sessão de 26.01.2005, Relatora Nayra Bastos Manatta) (g.n.)

24. Diferentemente da autoridade julgadora de primeira instância, penso que a revisão periódica das taxas de remuneração dos CBDs, previstas com a expressão “repactuação” nas Notas de Venda, sem que ocorra a liquidação financeira da operação ou alteração de outro elemento não previsto originalmente na aplicação como capital investido ou termo final da aplicação, não tem o condão de atrair a incidência do IRRF, sobretudo porque não houve alienação ou qualquer outra forma de transmissão da propriedade, bem como liquidação, resgate, cessão ou **repactuação do título ou aplicação**.

25. Nesse sentido, entendo que não há incidência de IRRF quando a revisão das taxas de remuneração da aplicação financeira decorrem de previsão original constante na celebração do contrato e, cumulativamente não há alteração de outros elementos essenciais à operação, tais como prazo de resgate, liquidação ou alienação que configure qualquer forma de transmissão de propriedade do título representativo.

Conclusão

26. Em razão do julgamento da prejudicial de mérito aos recursos de ofício e voluntário apresentada pela Recorrente, pela não incidência do IRRF, em razão da inexistência de repactuação dos certificados de depósitos bancários, resta prejudicada a análise de mérito do Recurso de Ofício, motivo pelo qual voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso de Ofício e **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins

Fl. 7 do Acórdão n.º 1402-005.895 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.003977/2003-97