

# A não Incidência do IOF-crédito sobre os Contratos de Conta Corrente entre Empresas do Mesmo Grupo Econômico

André Mendes Moreira

Patrícia Dantas Gaia



**André Mendes  
Moreira**

é Professor Adjunto de Direito Tributário da UFMG, Doutor (USP) e Mestre (UFMG) em Direito Tributário e Advogado.



**Patrícia Dantas Gaia**  
é Professora de Direito Tributário da Faculdade Milton Campos, Mestre em Direito Empresarial pela Faculdade Milton Campos e Advogada.

## 1. A *Quaestio Juris*

O art. 13 da Lei nº 9.779/1999 promoveu o alargamento do campo de incidência do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, permitindo a sua cobrança sobre operações de mútuo realizadas por empresas não financeiras. Até então, apenas as instituições financeiras e as *factorings* eram legalmente eleitas como contribuintes do IOF incidente sobre operações de crédito (gênero do qual o mútuo financeiro é espécie).

Diante da mutação legislativa, duas questões afloraram:

a) a possível inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 9.779/1999, já que, para alguns, o mútuo realizado entre empresas não financeiras não poderia ser tributado, porquanto o IOF seria exigível somente de bancos e assemelhados; e

b) a possibilidade de a nova exação abarcar as movimentações financeiras realizadas no bojo de contratos de conta corrente entre empresas do mesmo grupo econômico, firmados para viabilizar operações de transferência de recursos entre sociedades sob o mesmo controle acionário - prática comum no meio empresarial.

Sendo certo que a constitucionalidade do art. 13 da Lei nº 9.779/1999 está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal<sup>1</sup>, buscar-se-á, neste trabalho, abordar o segundo

<sup>1</sup> A repercussão geral do tema, reconhecida em 2008, gerou a ementa abaixo: "Direito Tributário. Imposto sobre Operações Financeiras. Incidência nas operações de mútuo praticadas entre pessoas jurídicas ou entre pessoas jurídicas e pessoas físicas segundo as mesmas regras aplicáveis às operações praticadas pelas instituições financeiras. Constitucionalidade do art. 13 da Lei nº 9.779/99. Presença de Repercussão Geral." (STF, Plenário Virtual, RE nº 590.186/RS, Relator Min. Menezes Direito, DJe de 25.9.2012)

Atualmente o caso está aguardando julgamento sob a relatoria da Min. Cármen Lúcia, com parecer da Subprocuradoria-Geral da República pelo não provimento do recurso do contribuinte (Tema 104: "Incidência de IOF em contratos de mútuo em que não participam instituições financeiras").

Alerte-se apenas para o fato de que a Suprema Corte já concluiu pela desnecessidade de participação da instituição financeira na operação de crédito para fins de incidência do IOF (STF, Pleno, ADI-MC nº 1.763/DF, Relator Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 26.9.2003, p. 5). Na citada Medida Cautelar em Ação Direta de

ponto acima mencionado: a existência (ou não) de um contrato de conta corrente empresarial, distinto do mútuo, que afastaria a tributação pelo IOF mesmo na hipótese de o STF julgar válido o art. 13 da Lei nº 9.779/1999.

Desde já, antecipamos nossas conclusões: temos que existe, sim, um contrato autônomo de conta corrente no Direito brasileiro, surgido a partir da prática empresarial, já que não regulamentado pela legislação. Desse modo, como o art. 13 da Lei nº 9.779/1999 estipula a incidência do IOF apenas sobre o mútuo (contrato regulamentado nos arts. 586 a 592 do Código Civil), e tendo em vista que a conta corrente é contrato autônomo, não se pode fazer incidir o IOF sobre simples movimentações financeiras entre sociedades do mesmo grupo econômico. Ao se proceder assim, estar-se-ia tributando por analogia, o que atenta contra o art. 108, parágrafo 1º, do CTN e o princípio da legalidade estrita em matéria tributária.

Para fundamentar essas conclusões, será necessário revisitar as normas de regência do IOF, bem como definir mútuo e conta corrente empresarial, apontando suas semelhanças e distinções. É o que se fará a seguir.

## 2. Escorço Legislativo do IOF

### 2.1. Do período pré-CTN aos dias atuais

O IOF foi instituído no Brasil pela Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966 - publicada cinco dias antes do Código Tributário Nacional - CTN, que trouxe as normas gerais aplicáveis ao imposto.

Tanto a lei de regência do IOF como o CTN foram editados com base na EC nº 18/1965, que atribuiu à União o imposto sobre "operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários"<sup>2</sup>. A EC nº 18/1965 conferiu ao Poder Executivo a faculdade de alterar tanto as alíquotas como as bases de cálculo da exação (observados os limites preestabelecidos em lei), bem como estipulou que o produto da sua arrecadação seria destinado à "formação de reservas monetárias"<sup>3</sup>. Ao dispor assim, o Constituinte derivado de 1965 findou com os antigos "impostos do selo", cobrados pelas três esferas de entes federados sobre "negócios de sua economia"<sup>4</sup>, e extinguiu o vetusto imposto federal sobre transferência de fundos para o exterior<sup>5</sup>.

A despeito da amplitude da licença constitucional, a Lei nº 5.143/1966, instituidora do IOF, previu a incidência do imposto apenas sobre operações de *crédito* e de *seguro* realizadas, respectivamente, por instituições financeiras e seguradoras - deixando à margem da tributação as operações de câmbio e com títulos ou valores

Inconstitucionalidade o STF firmou a validade do art. 58 da Lei nº 9.532/1997, que estendeu às *factorings* o dever de pagar IOF-crédito.

<sup>2</sup> EC nº 18/1965, art. 14, I.

<sup>3</sup> CTN, art. 14, parágrafos 1º e 2º.

<sup>4</sup> CR/1946, art. 15, VI (União); art. 19, V (Estados) e art. 29, VII (Municípios).

No plano federal, o imposto do selo fora instituído pela Lei nº 4.505/1964, cujo anexo trazia como passíveis de tributação as operações de crédito, câmbio e seguros, dentre outras.

<sup>5</sup> CR/1946, art. 15, V.

A Lei nº 156/1947 previa a incidência de imposto da ordem de 5% sobre transferências de fundos para o estrangeiro, retomando sistemática que fora anteriormente criada pelo Decreto-lei nº 1.394/1939.

mobiliários<sup>6</sup>. Contribuintes do imposto eram os tomadores nas operações de crédito e os segurados, cabendo às instituições financeiras e seguradoras a responsabilidade de pela retenção e recolhimento do imposto<sup>7</sup> - sistemática que se mantém até hoje. As alíquotas do IOF - passíveis de modificação pelo Conselho Monetário Nacional, que também poderia alterar a sua base de cálculo<sup>8</sup> - variavam entre 0,3% e 2%<sup>9</sup>, competindo ao Banco Central a sua fiscalização e arrecadação<sup>10</sup>.

O CTN, por sua vez, reproduziu as quatro materialidades trazidas pela EC nº 18/1965<sup>11</sup>: operações de crédito, câmbio, seguros e relativas a títulos ou valores mobiliários. Conferindo ampla liberdade ao legislador, o Código estatuiu que o contribuinte do imposto seria "qualquer das partes na operação tributada, como dispuser a lei". Na esteira da EC nº 18/1965, o CTN facultou a modificação das alíquotas ou bases de cálculo do imposto pelo Poder Executivo, "nas condições e nos limites estabelecidos em lei". Com tais disposições, restou confirmada *in totum* a validade da Lei nº 5.143/1966, que, apesar de pretérita, estava em consonância com o Código Tributário que lhe sobreveio.

A Constituição de 1967 não trouxe maiores mudanças para o IOF, salvo a extinção da obrigatoriedade de destinação do produto da sua arrecadação à formação de reservas monetárias<sup>12</sup>. Já a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, não previu a possibilidade de alteração das alíquotas e bases de cálculo do IOF pelo Poder Executivo.

Com o advento da Constituição de 1988, a autorização para que o Poder Executivo modifique as alíquotas do IOF, dentro dos limites preestabelecidos em lei, foi reinstituída. Já o mesmo não ocorreu com a possibilidade de mudança da base de cálculo do imposto pelo Executivo, que, portanto, continua proibida. Outrossim, vale registrar que a CR/1988 não faz menção à utilização dos recursos auferidos com o IOF para fins de formação de reservas monetárias e, ademais, proíbe a afetação da receita de qualquer imposto a órgão, fundo ou despesa<sup>13</sup>. A Constituição Cidadã também inovou quanto ao IOF incidente sobre o ouro, quando ativo financeiro ou instrumento cambial, prevendo cobrança única do imposto, na operação de origem, com alíquota mínima de 1% e destinação do produto da arrecadação ao Estado (30%) e Município (70%) em que se der a extração mineral ou por meio do qual ocorrer a importação<sup>14</sup>.

Em 1994, uma relevante modificação legislativa operou-se no âmbito do IOF. Com a edição da Lei nº 8.894 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 513/1994),

<sup>6</sup> Lei nº 5.143/1966, art. 1º.

<sup>7</sup> Lei nº 5.143/1966 (redação do Decreto-lei nº 914/1969), arts. 4º e 5º.

<sup>8</sup> Lei nº 5.143/1966, art. 10.

<sup>9</sup> Lei nº 5.143/1966, art. 3º.

<sup>10</sup> Lei nº 5.143/1966, art. 8º.

<sup>11</sup> CTN, arts. 63 a 67.

<sup>12</sup> CR/1967, art. 22, parágrafo 3º.

<sup>13</sup> CR/1988, art. 167, IV.

<sup>14</sup> CR/1988, art. 153, parágrafo 5º, regulamentado pela Lei nº 7.766/1989.

finalmente foi instituído o imposto sobre operações de câmbio e com títulos ou valores mobiliários, além de ter sido elevada a alíquota máxima do IOF-crédito. Tal diploma coexiste atualmente com a Lei nº 5.143/1966, nas partes em que esta foi recepcionada pela CR/1988 e não revogada tacitamente pela própria Lei nº 8.894/1994 ou por outras leis supervenientes que trouxeram modificações pontuais ao IOF.

Os distintos diplomas normativos sobre o tema estão hoje consolidados no Decreto nº 6.306/2007, que veicula o Regulamento do IOF. De sua análise é possível apontar os principais critérios em vigor para cobrança do imposto, em cada uma de suas cinco materialidades:

	<i>Contribuintes</i>	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Alíquota legal máxima</i>	<i>Fonte retentora</i>
<i>IOF-crédito</i>	Tomadores de crédito; vendedores de direitos creditórios a <i>factorings</i> .	Valor da operação de crédito ou valor líquido da venda do direito creditório.	1,5% ao dia.	Instituições financeiras que efetuem operações de crédito; empresas de <i>factoring</i> adquirentes do direito creditório; pessoa jurídica que conceda o crédito no mútuo de recursos financeiros.
<i>IOF-câmbio</i>	Compradores de moeda estrangeira, na transferência de fundos <i>para</i> o exterior; vendedores de moeda estrangeira, na transferência de recursos <i>do</i> exterior.	Montante em Reais correspondente ao valor em moeda estrangeira na data da operação de câmbio.	25%.	Instituições autorizadas a operar em câmbio.
<i>IOF-seguros</i>	Segurados.	Valor dos prêmios pagos.	25%.	Seguradores ou instituições financeiras encarregadas da cobrança dos prêmios.

	<i>Contribuintes</i>	<i>Base de Cálculo</i>	<i>Alíquota legal máxima</i>	<i>Fonte retentora</i>
<i>IOF-títulos e valores mobiliários</i>	Adquirentes, no caso de aquisição de títulos ou valores mobiliários; titulares de aplicações financeiras, nos casos de resgate, cessão ou repactuação de aplicações; instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central, quando o pagamento para liquidação da operação com título ou valor mobiliário ocorrer em montante inferior a 95% do valor acordado; titulares dos contratos de derivativos.	Valor de aquisição do título ou valor mobiliário; valor do resgate, cessão ou repactuação da aplicação financeira; valor do pagamento para liquidação das operações mobiliárias, quando inferior a 95% do valor inicial da operação; valor nominal ajustado <sup>15</sup> dos contratos de derivativos.	1,5% ao dia (limitado a 25% do valor da operação no caso de derivativos).	Instituições financeiras e demais instituições autorizadas a operar pelo Banco Central.
<i>IOF-ouro ativo financeiro ou instrumento cambial</i>	Instituição autorizada, integrante do Sistema Financeiro Nacional, que efetuar a primeira aquisição do ouro.	Preço de aquisição do ouro, desde que dentro dos limites de variação da cotação vigente no mercado doméstico, no dia da operação.	1%.	Não há. O contribuinte paga o imposto em nome próprio.

Estabelecido o quadro geral de incidência do IOF, passemos adiante.

<sup>15</sup> O art. 2º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.894/1994 define valor nominal ajustado como "o produto do valor de referência do contrato (valor nominal) pela variação do preço do derivativo em relação à variação do preço do seu ativo subjacente (ativo objeto)".