



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
de	19 / 02 / 2002
Rubrica	

Processo : 10120.000208/98-85

Acórdão : 201-75.098

Recurso : 112.787

Sessão : 11 de julho de 2001

Recorrente : BEG – BANCO DO ESTADO DE GOIÁS S/A

Recorrida : DRJ em Brasília - DF

IOF – OURO, ATIVO FINANCEIRO – COMPENSAÇÃO - O prazo de 05 anos para formular pedido de restituição/compensação de valores indevidamente recolhidos, por haver sido declarada inconstitucional pelo STF a norma que previa a exação, é contado a partir da data em que foi publicada a decisão da Corte Suprema. **Recurso a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BEG – BANCO DO ESTADO DE GOIÁS S/A.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Fez sustentação oral o Advogado da Recorrente Dr. Dirley de Assunção, tendo em vista nova composição da câmara.

Sala das Sessões, em 11 de julho de 2001

Jorge Freire
Presidente

Sérgio Gomes Velloso
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Luiza Helena Galante de Moraes, Antonio Mário de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa e Rogério Gustavo Dreyer.

cl/cf/cesa



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

Recorrente : BEG – BANCO DO ESTADO DE GOIÁS S/A

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de compensação de valores recolhidos pela ora Recorrente, a título de IOF sobre operações de transmissão de ouro, ativo financeiro. Referido pedido foi formulado pela interessada em 21/01/98, conforme despacho nesta data proferido às fl. 01 e protocolizado no dia 22/01/98.

Aduziu o Recorrente que, nos termos do artigo 153, § 5º, da CF/88, a incidência do IOF na espécie é exclusiva na operação de origem, portanto, uma única vez.

A Lei nº 7.766/89 dispôs sobre referida incidência do IOF em consonância com a norma constitucional, ocorrendo, contudo, que, pela MP nº 160/90, posteriormente convertida na Lei nº 8.033/90, novas incidências de IOF foram instituídas, posteriores à operação de origem, como sendo: na transmissão e venda de posições detidas em 16/03/90 e sobre o total de ouro detido naquela data, caso houvesse opção pela antecipação do pagamento do imposto, mediante alíquota reduzida.

Nesse passo, então, a Lei nº 8.033/90 contraria o dispositivo constitucional antes referido, não podendo, por outro lado, retroagir para alcançar o ouro, ativo financeiro, que já fora tributado na origem.

A final, postula a Recorrente seja-lhe deferida a compensação do montante pago indevidamente, devidamente atualizado pela Taxa SELIC, com quaisquer outros tributos e contribuições arrecadados pela Receita Federal.

Às fls. 08, consta cópia autenticada do DARF do valor cujo montante requer-se a compensação, dele constando como data de recolhimento o dia 15/10/90.

Seguiu-se o Despacho de fls. 10, determinando fosse o pedido adequado às normas da IN SRF nº 21/97, o que foi cumprido às fls. 13 e juntado memória de cálculo às fls. 14, relevando notar que a Recorrente, pelo Documento de fls. 15, pleiteia a compensação desse valor



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

recolhido com os valores por ela devidos a título de PIS e de IRPJ, indicados em processos de parcelamentos.

A DRF em Goiânia - GO, às fls. 26/28, proferiu o **Despacho** Decisório nº 79/98 para indeferir o pedido, por entender que não cabe opor perante a autoridade administrativa a arguição de inconstitucionalidade de norma, fazendo-o mediante a seguinte ementa:

"PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO DE IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CâMBIO E SEGURO FINANCEIRAS (IOF) com outros tributos e contribuições. Pedido indeferido por falta de amparo legal".

Intimado, o Recorrente ingressa com Impugnação de fls. 31 dirigida à DRJ em Brasília - DF, sustentando que no curso do processo foi expedida a IN SRF nº 129/98, por meio da qual, em face das reiteradas decisões judiciais sobre a matéria, a própria SRF veio a reconhecer a inexistência da relação jurídica que a obrigue ao recolhimento do referido tributo.

Às fls. 36/45, a DRJ em Brasília - DF proferiu a **Decisão** nº 1.119/99, indeferindo a impugnação, com a seguinte ementa:

"Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativo a Títulos e Valores Mobiliários - IOF

- Pedido de compensação de Créditos

- O direito à restituição do imposto indevidamente pago decai em 05 anos contados da data da extinção do crédito tributário, a qual ocorre com o pagamento do tributo."

Acrescentou a autoridade julgadora, também como razões de decidir (embora não constando da ementa), que ainda que não houvesse decaído o direito da Recorrente, ainda assim não provou esta que, na forma do artigo 166 do CTN, tenha assumido o ônus financeiro desse pagamento, não o transferindo a terceiros ou que por este estivesse autorizada a requerer a restituição.

Intimado dessa decisão, o Recorrente ingressou com o **Recurso** de fls. 49/59, com os Documentos de fls. 60/101, argüindo que:



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

- a) a exigência foi declarada inconstitucional e a própria SRF, pela IN SRF nº 129/98, determinou a revisão de ofício de lançamentos que se refiram à matéria em questão;
- b) a sua pretensão é tempestiva, tanto assim que o Parecer Normativo CST nº 58, de 27/10/1998, fixa o entendimento segundo o qual o prazo quinquenal só pode passar a fluir a partir da data da publicação da Resolução do Senado Federal ou de ato do Poder Executivo, sendo este, no caso, a IN SRF nº 129/98;
- c) o STJ firmou o entendimento quanto ao prazo decennial para pleitear a restituição de indébito; e
- d) a ausência de repercussão do ônus financeiro para terceiro, uma vez que o recolhimento efetuado refere-se a ouro, ativo financeiro, pertencente à própria Recorrente e não de seus clientes, como imaginou o julgador e se verifica do próprio código de receita constante dos DARF's (1351) e não 4028, este relativo a clientes, corroborado ainda pela Notificação de fls. 61, que lhe fizera o Banco do Brasil S/A, custodiante do ouro de propriedade da Recorrente, e também pela Declaração de fls. 62, que ela, Recorrente, fez à DRF em Goiânia – GO, informando a mesma quantidade.

Requer o provimento, pois, do pedido inicial.

É o relatório.



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR SÉRGIO GOMES VELLOSO

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

A matéria sobre a qual versam estes autos diz respeito à possibilidade de compensação dos valores pagos a título de IOF relativo a ouro, ativo financeiro, cuja titularidade, em 16/03/1990, era da Recorrente.

A decisão recorrida indeferiu o pleito, a uma, por entender que o prazo para a Recorrente pleitear a restituição/compensação do IOF pago é de 05 anos contado da data dos recolhimentos e, a duas, por não haver sido demonstrado pela interessada que suportara o ônus financeiro correspondente.

Quanto à primeira questão - o prazo quinquenal para formular o pedido -, observo que o Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária realizada em 15/10/1998, julgando o Recurso Extraordinário nº 225.272-8-SP, por unanimidade de votos, declarou a inconstitucionalidade dos incisos II e III do artigo 1º da Lei nº 8.033/90, assim ementada:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IOF. OURO. TRANSMISSÃO DE OURO ATIVO FINANCEIRO. TRANSMISSÃO OU RESGATE DE TÍTULO REPRESENTATIVO DE OURO. CF art. 153, § 5º, Lei nº 8.033, de 12/04/90, artigo 1º, II e III.

O ouro, definido como ativo financeiro ou instrumento cambial sujeita-se, exclusivamente, ao IOF devido na operação de origem. CF art. 153, § 5º. Inconstitucionalidade dos incisos II e III do artigo 1º da Lei nº 8.033/90.

Precedente do STF: RE 190.363-RS, Velloso. Plenário, 13.5.98.

Recurso conhecido mas desprovido (CF art. 102, II, b)".

Referida decisão da Corte Suprema foi publicada no Diário da Justiça de 27/11/1998, seguindo-se que, em 05/11/98, foi expedida a IN SRF nº 129, a qual foi publicada no Diário Oficial de 09/11/98, pág. 7.

É entendimento assente deste Colegiado que o prazo quinquenal para o contribuinte formular pedido de restituição ou de compensação de valores por ele reputados



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

indevidos e que tiverem sido declarados inconstitucionais em decisão com efeitos *erga omnes*, é contado da data em que tiver sido expedida a Resolução do Senado Federal, a partir de quando, então, a norma assim declarada inconstitucional é retirada do mundo jurídico, como se nunca tivera existido. Até então, presume-se a constitucionalidade da norma.

Na espécie destes autos, a decisão do Pleno do Eg. Supremo Tribunal Federal foi tomada em sede de controle difuso, porquanto o foi em julgamento de Recurso Extraordinário que, a princípio, somente surtiria efeitos entre as partes envolvidas, não se tendo notícia de que o Sr. Presidente daquela Corte Constitucional houvesse requerido ao Senado Federal a expedição da Resolução preconizada na Carta Política, para emprestar-lhe efeito *erga omnes*.

Contudo, tal efeito pode-se dizer haver sido consolidado mediante iniciativa do próprio Secretário da Receita Federal, o qual, com fundamento no disposto no artigo 4º do Decreto nº 2.346/97, estendeu o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal a todos os contribuintes que estivessem em situação idêntica.

Nessa linha de pensamento, portanto, e na esteira dos precedentes deste Colegiado, entendo que o prazo quinquenal para que o Recorrente formulasse o pedido em questão contar-se-ia do dia 27/11/98, quando publicada a decisão do referido RE nº 225.272-8 – SP, ou então do dia 09/11/98, quando foi publicada a IN SRF nº 129/98.

Como o pedido foi formulado em 21/01/98, entendo que o mesmo é absolutamente tempestivo.

Resta, pois, analisar-se a questão da repercussão ou não do ônus financeiro relativo ao tributo em questão, fundamento este invocado, também, pela autoridade monocrática para indeferir o pedido inicial.

A mim está comprovado com os Documentos acostados às fls. 60/101 e com o Recurso de fls. 49/60, que os recolhimentos efetuados a título de IOF pela Recorrente referem-se a ouro, ativo financeiro, cuja titularidade lhe pertencia, tanto assim que o Banco do Brasil S/A (fls. 61) dirigiu-se ao Recorrente nos seguintes termos:

“Prezado investidor.

Para recolhimento de IOF, informamos posição em 16/03/90 na custódia de ouro:

Peso ouro lingote 200.000,00



Processo : 10120.000208/98-85
Acórdão : 201-75.098
Recurso : 112.787

Código custódia 437.006-6".

Referido documento está corroborado com o de fls. 62, relativo à declaração de ativos financeiros e IOF apresentada pela Recorrente à DRF em Goiânia — GO, com indicação precisa dos mesmos 200.000g e o nº do CGC do banco custodiante, ou seja, o mesmo Banco do Brasil S/A.

Ademais disso, observo que a incidência do IOF, preconizada pela referida Lei nº 8.033/90, declarada inconstitucional, somente incidiria sobre operações praticadas com ativos e aplicações de cujo principal o contribuinte era titular em 16 de março de 1990. É o que estabelecia o artigo 2º do mencionado diploma legal.

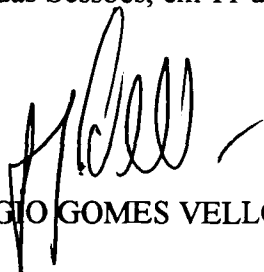
Portanto, o IOF que se exigia dizia respeito, tão-somente, aos ativos financeiros (como o ouro) detidos pelos respectivos titulares, proprietários, na data de 16/03/90.

Não há razão, portanto, para se indagar da transferência de ônus financeiro desse pagamento a terceiros, pois o IOF, segundo a própria Lei nº 8.033/90, era devido pelo detentor dos ativos e não por qualquer outro.

Por estas razões, voto no sentido de conhecer do recurso e ao mesmo dar provimento, ressalvando, entretanto, a verificação, pela autoridade fazendária, da efetiva entrada em receita do valor constante do DARF de fls. 08, bem como dos cálculos do valor a ser compensado, devendo ser obedecida a NE COSAR/COSIT nº 08/97.

É como voto.

Sala das Sessões, em 11 de julho de 2001


SÉRGIO GOMES VELLOSO