

393

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	17/05/1999
C	<i>Stolutino</i>
	Fabrica



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000114/95-12
Acórdão : 202-10.651

Sessão : 10 de novembro de 1998
Recurso : 104.727
Recorrente : BANCO BMD S.A.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

IOF - SUJEIÇÃO PASSIVA - Quando o responsável legal pela cobrança e recolhimento do imposto se vê impedido de exercer essas atribuições no momento da ocorrência do fato gerador, por razões a que não deu causa, a exigência deve ser endereçada ao contribuinte originário. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO BMD S.A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1998

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, José de Almeida Coelho, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Maria Teresa Martinez López e Ricardo Leite Rodrigues.

eaal/cf/gb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo : 10314.000114/95-12

Acórdão : 202-10.651

Recurso : 104.727

Recorrente : BANCO BMD S.A.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 66/70:

“Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima qualificado, apurou-se o crédito tributário na importância correspondente a 1.182,15 UFIR relativo ao imposto, multa e encargos legais em conformidade com arts. 1º, IV e 3º, III do DL 1.783/80 alterado pelos arts. 1º, do DL 1844/80 e 7º do DL 2471/88; itens 3, “b”, da seção 3, 2, “d”, da seção 4, 4, “a”, da seção 5, e 2, “a”, da seção 6 da Resolução BACEN 1301/87, convalidada pelo art. 8º do DL 2.471/88 e art. 6º do D 68.904/71, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 38 a 42.

A infração referida encontra-se relatada às fls. 39 e nos dá conta de que a matéria tributada versa sobre a falta de cobrança e recolhimento do IOF incidente sobre operações de câmbio para pagamento de mercadorias importadas sob regimento especial “drawback”, em que se verificou o inadimplemento da obrigação de exportar, por parte da empresa AUTOLATINA BRASIL S/A. Ressalte-se, ainda, que nos termos do item 2, “a”, da seção 6 do regulamento do IOF (Resolução 1.301/87), foi emitida a Notificação 04/94 (fls. 34).

Inconformado, o autuado ingressou tempestivamente com a impugnação de fls. 45 a 54, na qual procura demonstrar a improcedência da autuação, alegando, em resumo, o seguinte:

1 - Que a obrigação que está sendo impingida carece de fundamentos legais e fáticos, que não foram demonstrados no Auto de Infração;

2 - Houve equívoco ao atribuir ao impugnante a qualidade de contribuinte obrigado pelo recolhimento do tributo, pois o impugnante poderia até ser o responsável pela cobrança e recolhimento do tributo caso o regime do “drawback” não fosse concedido diretamente pela CACEX sem qualquer intervenção de terceiros, mas jamais poderia ser qualificado como contribuinte;

3 - Alega que ao banco competiu operacionalizar a importação, dentro dos



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000114/95-12
Acórdão : 202-10.651

moldes colocados na Guia de Importação onde está previsto a não incidência de tributos em razão do regime de “drawback”; após a operacionalização financeira, cessou, por completo, qualquer participação do banco na segunda fase de processo;

9 – Não se constitui em obrigação e também o impugnante não tem condições de averiguar se o importador (Autolatina Brasil S/A) exportou ou não os produtos comprometidos;”.

A Autoridade Singular julgou procedente a exigência do crédito tributário em foco, mediante a dita decisão, assim ementada:

“A hipótese de incidência do tributo encontra-se expressa nas Leis 5.172/66 e 5.143/66 c/c Resolução BACEN 1.301/87.

As Instituições autorizadas a operar em câmbio são as responsáveis pela cobrança do IOF e pelo seu recolhimento conforme item 3, “b” da seção 3 da Resolução BACEN 1.301/87).

IMPUGNAÇÃO INDEFERIDA”.

Tempestivamente, a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 78/110, onde, em suma, reedita os argumentos de sua impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo : 10314.000114/95-12

Acórdão : 202-10.651

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva, a matéria em exame é bastante conhecida deste Conselho, onde é firme a jurisprudência de que, no IOF, a exigência deve ser endereçada ao contribuinte originário, quando o responsável legal pela cobrança e recolhimento do imposto se vê impedido de exercer essas atribuições no momento da ocorrência do fato gerador, por razões a que não deu causa.

Em situação semelhante à presente, esse entendimento foi defendido, com o costumeiro brilho, pelo ilustre Conselheiro Expedito Terceiro Jorge Filho, nas razões de decidir do Acórdão nº 201-70.645, que aqui adoto e abaixo transcrevo:

“Nas operações de câmbio são contribuintes do IOF, conforme art. 66 do CTN c/c o art. 2º do Decreto-Lei nº 1.783/80, os compradores de moeda estrangeira, que no caso dos autos foi a Autolatina Brasil S/A.

O parágrafo único do art. 121 do CTN especifica quem é sujeito passivo da obrigação tributária principal, e em seu inciso II, estipula que o responsável será sujeito passivo, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

O Código Tributário Nacional em seu art. 128 determina que a lei poderá, de modo expresse, atribuir a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador, a responsabilidade pelo crédito tributário.

Para atender o preceito da lei complementar, no tocante ao IOF, foi baixado o Decreto-Lei nº 1.783/80 que em seu art. 3º, inciso III, atribui às instituições financeiras autorizadas a operar com câmbio, a responsabilidade pela cobrança e recolhimento do imposto nas operações de câmbio.

Por sua vez, a Resolução BACEN nº 1.301/87, em seu item 4.4.3.3, alíneas *a* e *b*, também impõe às instituições financeiras autorizadas a operar com câmbio a condição de responsável.

O fato gerador do IOF quando das operações de câmbio, segundo o art. 63, II, do CTN, se dá pela efetiva entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000114/95-12

Acórdão : 202-10.651

interessado, em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue oposta à disposição por este.

A Resolução BACEN nº 1.301/87 indica no seu item 4.4.2.1, alíneas *a* e *b*, que o fato gerador do IOF, nas operações de câmbio relativas as importações de bens e serviços, se dá com a liquidação do contrato de câmbio.

No caso dos autos o Recorrente, como ele próprio reconhece, era responsável pela cobrança e recolhimento do IOF. Porém, como se trata de importação realizada sob o regime especial de drawback, a alíquota do IOF é 0% (zero por cento), conforme item 4.4.5.5, alínea *h*, da Resolução BACEN nº 1.301/87. Portanto, houve fato gerado mas não havia imposto a cobrar da Autolatina Brasil S/A e, conseqüentemente, o Recorrente não podia ser considerado sujeito passivo da obrigação tributária principal, na condição de responsável, porque não havia tributo ou penalidade pecuniária a ser paga.

Com o descumprimento por parte da Autolatina Brasil S/A do programa de exportação, vinculado ao Ato Concessório, o IOF passou a ser devido. Entendeu a repartição fiscal que caberia ao Recorrente, na condição de sujeito passivo (responsável) proceder junto àquela empresa a cobrança do imposto e proceder o recolhimento, face ao disposto no item 4.4.6.2, alínea *a*, da Resolução BACEN nº 1.301/87.

Aqui também não há como imputar ao Recorrente a condição de responsável e, conseqüentemente, de sujeito passivo. Não há dispositivo legal que determine que o atuado seja responsável pela cobrança e recolhimento do IOF no caso de descumprimento do regimen especial de drawback por empresa beneficiária.

Equivoca-se quem afirma que o item 4.4.6.2, alínea *a*, da Resolução BACEN nº 1.301/87, impõe às instituições financeiras que operam com câmbio a condição de responsável quando ocorrer a situação acima descrita. Como poderia a instituição financeira cobrar o imposto? Qual o instrumento legal que dá poderes à instituição financeira para exigir este imposto?

Não há dispositivo legal que permita a uma instituição financeira que opera com câmbio exigir da empresa descumpridora do regime especial de drawback o imposto devido, como também não há dispositivo legal ou normativo que discipline a forma de cobrança desse imposto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.000114/95-12
Acórdão : 202-10.651

Portanto, só o Fisco poderia proceder a cobrança do IOF junto à empresa beneficiária do regime especial de drawback quando do descumprimento do mesmo.

A autuação deveria ser efetuada contra a Autolatina Brasil S/A, na condição de contribuinte, e não contra o ora Recorrente, pois o mesmo não reveste a condição de responsável e, conseqüentemente, de sujeito passivo, quando do descumprimento do regime especial de drawback por parte da empresa beneficiária.”

Isto posto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1998


ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO