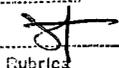


330

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	Da 04 / 11 / 19 99
C	 Rubrica



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10314.003889/95-31
Acórdão : 202-11.251

Sessão : 09 de junho de 1999
Recurso : 110.365
 Recorrente : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A
 Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

IOF - NORMAS PROCESSUAIS - 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, para declarar a nulidade do lançamento, por ilegitimidade do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
 BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para declarar a nulidade do lançamento, por ilegitimidade do sujeito passivo.**

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999


 Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Maria Teresa Martínez López, Luiz Roberto Domingo e Ricardo Leite Rodrigues.

Eaal/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.003889/95-31

Acórdão : 202-11.251

Recurso : 110.365

Recorrente : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A

RELATÓRIO

Contra o estabelecimento financeiro acima identificado - na qualidade de responsável tributário - foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/07 para formalização da exigência do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF corrigido monetariamente, acrescido dos demais encargos legais (juros de mora e multa), em decorrência de descaracterização parcial do regime especial de *drawback*, por parte da empresa AUTOLATINA BRASIL S/A., por inadimplemento do compromisso de exportar, conforme Relatório de Comprovação nº 1963-92/300-2 emitido pela CACEX/Banco do Brasil (fls. 50).

Inconformado, defende-se o autuado alegando em síntese que (fls. 114/121):

- a) os valores a que se refere o crédito tributário estão legalmente extintos pelo instituto da decadência, à luz do artigos 150 e 156 do Código Tributário Nacional, visto que os respectivos fatos geradores ocorreram (em 1987 e 1988) há mais de cinco anos antes da lavratura do auto de infração, datado de 01/08/95;
- b) o impugnante é contribuinte de direito nas operações normais de importação, sendo responsável pela cobrança e recolhimento dos impostos à Receita Federal. Contesta, porém, a sua responsabilidade na descaracterização do regime de “drawback”, sob a alegação de que neste caso não tinha sequer conhecimento de que a AUTOLATINA incorrera no descumprimento das obrigações tributárias;
- c) consoante o artigo 144 do CTN, o lançamento da obrigação tributária deve-se reportar à legislação vigente à época de ocorrência do fato gerador, mesmo no tocante aos juros de mora. Elaborando os cálculos equivocadamente, a Receita Federal fica em desacordo com o que preconiza o Código Tributário Nacional e a própria Lei nº 8.981/95 (artigo 84), na qual se baseou.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10314.003889/95-31
Acórdão : 202-11.251

A fim de propiciar as condições necessárias ao julgamento do contencioso fiscal, a DRJ-São Paulo resolve baixar o processo em diligência (fls. 127) para que fosse anexado o documento comprobatório da ciência, por parte do autuado, do auto de infração.

Em atendimento, a chefe da SESAR/IRF informa que o comprovante de recebimento (AR) referente à Intimação nº 552/95 não retornou àquela seção, apesar de regularmente encaminhado ao Protocolo em 29/08/95 conforme atesta o Documento de fls. 123.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, o Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo conclui pela procedência da ação fiscal (fls.129/138), ementando assim sua decisão:

“A contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que se verifique o inadimplemento da obrigação de exportar, relativamente às importações em Regime Especial de Importação “drawback”.

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

Aplicam-se as normas gerais de importação no caso de descaracterização, total ou parcial, do Regime Especial de Importação “drawback”.

Cálculo dos juros de mora encontra-se de acordo com a legislação vigente, inclusive quanto a TRD, exigível no período de 04/02/91 a 02/01/92.

IMPUGNAÇÃO INDEFERIDA.”

Ciente da decisão monocrática em 29/10/96 conforme AR de fls.139-verso, a interessada recorre ao Segundo Conselho de Contribuintes em 29/11/96 (fls. 140/152), reiterando as razões expendidas na peça impugnatória. Cita os Decretos-Lei nºs 1.301/87 e 1.783/80, tecendo considerações acerca da sua responsabilidade de cobrar e recolher o imposto. Reporta-se ao entendimento firmado pela própria Receita Federal na Decisão SECJTD nº 123/92.

Segundo o recorrente, em momento algum a legislação lhe impõe a condição de sujeito passivo, limitando-se tão-somente a conferir-lhe as funções de órgão arrecadador. A obrigação, para cobrar e recolher o imposto, é indubitavelmente acessória. Sob esse aspecto, jamais poderia ser apontado como sujeito passivo da obrigação principal - que é o pagamento do IOF incidente na operação de câmbio em causa - haja vista que, conquanto esteja vinculado ao fato gerador, a relação jurídico-tributária serviu apenas para lhe atribuir a obrigação acessória de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.003889/95-31

Acórdão : 202-11.251

arrecadar o tributo, inexistindo qualquer outro vínculo com a obrigação principal, mormente o dever de pagar que, a seu ver, é exclusivo da empresa beneficiária do regime especial de “drawback”, a Autolatina Brasil S/A.

No tocante aos juros de mora, aduz ainda que a decisão recorrida deixou de apreciar o pleito referente à exclusão da TRD do período de fevereiro a julho de 1991. A este respeito, cita o posicionamento jurisprudencial pacificado pelo Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10314.003889/95-31
Acórdão : 202-11.251

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

O recurso foi interposto junto ao Segundo Conselho de Contribuintes em 29/11/96 (fls. 140/152). Não consta do Aviso de Recebimento, de fls. 139, a data da ciência da decisão monocrática pela recorrente, constando apenas o carimbo de postagem dos correios (29/10/96). A recorrente traz aos autos o envelope da correspondência remetida pelo Fisco, em 31/10/96, conforme protocolo da instituição financeira.

Com efeito o art. 23 do Decreto nº 70.235/72, estabelece que, na intimação por via postal, deve haver a prova do recebimento. Se esta for omitida, considera-se-á ocorrida a ciência quinze dias após a entrega da intimação à agência postal.

Nesses termos, considero tempestivo o recurso e dele conheço.

Cabe examinar, preliminarmente, a ilegitimidade passiva suscitada pela Recorrente. Essa matéria é conhecida deste Conselho, que firmou jurisprudência no sentido a exigência de IOF 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10314.003889/95-31**Acórdão : 202-11.251**

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 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 às 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 autuado seja responsável pela cobrança e recolhimento do IOF no caso de descumprimento do regimen especial de drawback por empresa beneficiária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10314.003889/95-31
Acórdão : 202-11.251

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.

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 para declarar a nulidade do lançamento, por erro de eleição do sujeito passivo.

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999



MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA