



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	10680.020420/2007-39
Recurso nº	Embargos
Acórdão nº	3402-003.965 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	28 de março de 2017
Matéria	IOF
Embargante	CEMA - CENTRAL MINEIRA ATACADISTA LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS
OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF**

Período de apuração: 01/01/2003 a 05/02/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Admitidos os embargos para suprir a omissão, devem ser eles providos para tal fim nos limites do despacho de admissibilidade.

Embargos parcialmente providos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para suprir as omissões apontadas e, no mérito, deu-se provimento parcial ao recurso para excluir do polo passivo da exação VAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., MÁRCIA VILEFORT MARTINS, ANTÔNIO VILEFORT MARTINS, MÁRCIO VILEFORT MARTINS E VIRGÍLIO VILEFORT MARTINS, restando mantidas a multa de ofício de 75 % e os juros de mora com base na taxa SELIC.

assinado digitalmente

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

assinado digitalmente

Jorge Olmiro Lock Freire - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Diego Diniz Ribeiro, Waldir Navarro Bezerra, Thais De Laurentiis Galkowicz, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Versam os autos lançamento de ofício de IOF (fls. 14/20), datado de 14/12/2007, sob o fundamento de que no período da exação a autuada não efetuou a declaração em DCTF daquele imposto sobre empréstimos concedidos às pessoas jurídicas Ivagro, BM Comercial e Villiex, conforme datas e valores detalhados em demonstrativos de fls. 38/100.

Entendeu a fiscalização (TVF fls. 31/37) declarar em DCTF dos valores de IOF de forma reiterada (cita que a empresa fez o mesmo em relação aos anos-calendários de 2001 - PA 10680.004102/2006-40 e 2002 - PA 10680.013568/2006-36), e sendo tais mútuos registrados em sua contabilidade, demonstram a conduta dolosa da empresa, que "visava única e exclusivamente impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fiscal da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias, enquadrando-se o contribuinte na hipótese prevista no inciso I do artigo 71 da Lei 4.502/64 - Sonegação". Em face de tal, foi aplicada a multa qualificada no percentual de 150%. Ademais, foram apontados como devedores solidários os Srs. Antônio Vilefort Martins, Márcio Vilefort Martins, Márcia, Vilefort Martins e Virgílio Vilefort Martins, "efetivos administradores e representantes da CEMA à época dos fatos por terem demonstrado interesse comum nas situações que constituíram os fato geradores autuados", alem da empresa VAM Empreendimentos e Participações Ltda. Tudo com fulcro nos arts. 124, I e 135, III, do CTN. Os Termos de Sujeição Passiva Solidária e respectivas ciências encontram-se às fls. 467/481. A solidária Van foi cientificada por edital (fl. 482).

A autuada e todos os responsáveis solidários referidos impugnaram o lançamento em única petição (fl. 483/508). A DRJ Belo Horizonte (fls. 589/604), em 07/07/2008, julgou parcialmente procedente a exigência fiscal, tendo desqualificado a multa, e, consequentemente, reduzindo-a para o patamar de 75 %. Não resignados, a autuada e os responsáveis solidários interpuseram recurso voluntário (fls. 620/652).

A partir daí começa o *imbroglio*. Consoante despacho de fl. 654, o então presidente da 4^a Câmara, em 06/07/2014, designou o Conselheiro Gilson Rosenburg Filho como relator *ad hoc* para redigir o Acórdão 3401-00.783, cujo julgamento fora realizado pela 1^a Turma Ordinária da 4^a Câmara em 26/05/2010, dado que o relator "renunciou ao mandato sem tê-lo apresentado à Secretaria". O despacho de fl. 665, de 03/08/2015, inverteu as posições, tendo o então presidente Gílson designado o outrora presidente, Júlio César A. Ramos, como novo relator *ad hoc*. De fls. 656/664, o acórdão formalizado. Transcrevo, o resumo do julgamento:

ACORDAM os membros da 4^a câmara / 2^a turma ordinária do terceira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, vencidos os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Fernando Marques Cleto Duarte e Jean Cleuter Simões Mendonça (relator) quanto à redução da multa qualificada e o Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça (relator) quanto à nulidade do auto de infração. Designado o Conselheiro Dalton César Cordeiro de Miranda para redigir o voto vencedor.

O Conselheiro *ad doc*, no relatório, transcreveu o voto do relator, vencido, que anulava o lançamento. E finalizou seu relato nos seguintes termos:

Este é, na íntegra e ipsius litteris, o voto apresentado pelo relator à Secretaria do colegiado. Como se vê, ele se limitou ao exame da preliminar de nulidade.

Tendo sido rejeitada pela Câmara a proposta de acatamento da preliminar, dispõe o regimento que o próprio relator deve elaborar o voto quanto às matérias de mérito.

Pelo que foi apresentado à Secretaria, de se concluir que isso não foi observado.

Essa tarefa deve, então, ser assumida pelo redator designado ad hoc. No presente caso, todavia, ela se mostra impossível. É que a anotação do resultado na Ata não permite a este conselheiro saber qual teria sido a matéria a que o colegiado deu provimento (se é que deu mesmo). Isso porque, segundo ela, o relator teria sido vencido quanto a duas matérias: redução da multa e nulidade. Como ele não se pronunciou (corretamente) sobre a primeira, que já havia sido resolvida na primeira instância, e, quanto à segunda, ele dava provimento, possível concluir apenas que o colegiado negou provimento ao recurso quanto à preliminar.

Destarte, não se sabe nem pelo voto vencido nem pela anotação do resultado na ata qual foi a matéria a que o colegiado deu provimento. Não tendo eu participado da votação e não estando mais nenhum outro dos participantes à exceção do Presidente Gilson na condição de conselheiro, impossível elucidar tal questão, o que suscitará necessariamente a oposição de embargos. Limo-me, pois, na redação do voto vencedor a seguir, a enfrentar a questão da nulidade.

E assim concluiu o voto, consoante sua parte dispositiva:

Com esses argumentos, rejeitou o colegiado a postulação de nulidade do lançamento.

Por óbvio, o arresto foi embargado (fls. 681/689), sendo que o arrazoado, após síntese dos fatos relacionados à lide, inquina a decisão de vício de **omissão** no enfrentamento das matérias arguidas no recurso voluntário.

O Despacho de fl. 693, de 10/05/2016, do Sr. Presidente desta Turma, admitiu os embargos para o seguinte fim:

Com essas considerações, em face do que dispõe o § 7º do art. 65 do RICARF, acolho os aclaratórios interpostos pelo sujeito passivo, para que o Colegiado manifeste-se expressamente sobre as matérias omitidas, quais sejam:

a) preliminar de ilegitimidade passiva dos coobrigados Antônio Vilefort Martins, Márcia Vilefort Martins, Márcio Vilefort Martins, Virgílio Vilefort Martins e VAM Empreendimentos e Participações Ltda;

b) constitucionalidade da multa de lançamento de ofício, e;

c) ilegalidade da taxa Selic no cálculo dos juros de mora.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Jorge Olmiro Lock Freire

Emerge do relatado que os contornos dos aclaratórios foi definido pelo Presidente desta Turma no referido Despacho que os admitiu. Portanto, a exação em relação à obrigação tributária principal não está ora sob julgamento e resta mantida nos termos consignados na r. decisão, que abaixo reproduzo.

Fato gerador	Base de cálculo	Alíquota diária	Nº de dias	IOF devido, em R\$
10/01/2003	280.000,00	0,0041%	273	3.134,04
10/04/2003	250.000,00	0,0041%	214	2.193,50
10/06/2003	230.000,00	0,0041%	182	1.716,26
01/12/2003	450.000,00	0,0041%	365	6.734,25
06/02/2003	300.000,00	0,0041%	203	2.496,90
06/02/2003	250.000,00	0,0041%	69	707,25
Total				16.982,20

Assim, delimitada a matéria sob julgamento, passo a enfrentá-las.

A RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA PASSIVA

1 - VAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. E MÁRCIA VILEFORT MARTINS

Primeiramente deixo assentado meu entendimento de que o eventual afastamento de/dos apontados responsáveis solidários não afasta a sujeição passiva do contribuinte de *jure*.

A fiscalização fundamentou a imputação de responsabilização solidária dos epigrafados com arrimo no art. 124, I (fl. 36). Especificamente os recorrentes Márcia Martins e VAM Empreendimentos e Participações Ltda. foram apontados como responsáveis solidários, apesar de, nos termos estatutários, não administrarem a autuada porque entendeu o Fisco que "os mesmos teriam interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores da obrigação tributária". Isso pelo simples fato de comporem o quadro societário da CEMA, sendo a VAN acionista majoritária. Contudo, como descrito no relato fiscal, foram várias as alterações no quadro social da empresa. Porém, certo é que em todo período esses dois apontados como responsáveis solidários nunca detiveram poder de administração.

Tendo a r. decisão desqualificado o agir da empresa como *animus sonegandi*, entendo que na hipótese não se pode aplicar o art. 124, I, pelo singelo fato de determinada pessoa compor o quadro societário da empresa, o que, *ipso facto*, no entender do Fisco, "denotaria interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias", mesmo que distante de sua administração, e mormente quando não se tem notícia nos autos de fraude ou infração à lei, e tampouco excesso de poder ou ofensa ao contrato social.

Assim, dou provimento ao recurso para afastar a solidariedade passiva da empresa VAM Empreendimentos e Participações Ltda. e da pessoa física Márcia Vilefort Martins, eis que ambos em todo período da autuação não detinham qualquer poder de administração.

2 - Antônio, Márcio e Virgílio Vilefort Martins

O libelo fiscal atribuiu a solidariedade passiva às pessoas naturais acima nominadas sob o seguinte fundamento:

Da mesma forma, os Srs. **Antônio, Márcio e Virgílio Vilefort Martins**, efetivos administradores e representantes da CEMA à época, por terem demonstrando interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores autuados, concorrendo para a prática das infrações apontadas, são **solidária e pessoalmente responsáveis** pelos créditos tributários resultantes dos atos praticados com infração à legislação tributária federal, nos termos dos Arts. 124 inc. I e 135 inc. III do CTN.

E quanto aos fato ensejadores do lançamento, a imputação foi a seguinte:

No presente caso, o contribuinte utilizou-se do artifício de não declarar à Receita Federal, através da DCTF, os valores de IOF devidos, com plena consciência do fato, uma vez que os mútuos com terceiros constam de sua própria contabilidade.

E a seguir a fiscalização discorreu que tal conduta tinha natureza dolosa com intuito de sonegar tributo. Contudo, a r. decisão afastou essa imputação e desqualificou a multa, como relatado. Assim, entendo, que o simples fato de não ter declarado em DCTF os valores de IOF cobrados não pode dar azo à solidariedade de seus administradores, uma vez que a própria fiscalização averbou que os mútuos sobre os quais constituiu o crédito tributário constam da contabilidade da empresa, o que afasta qualquer espécie de fraude.

Dessarte, afasto a responsabilização solidária de **Antônio Vilefort Martins, Márcio Vilefort Martins e Virgílio Vilefort Martins**.

INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA DE OFÍCIO

Quanto à alegação da natureza confiscatória da multa no percentual de 75 %, a matéria refoge à competência dessa instância julgadora administrativa, já tendo sido, inclusive, objeto de Súmula deste Colegiado, conforme se transcreve, uma vez que seria necessário adentrarmos no mérito da constitucionalidade de lei válida, vigente e eficaz.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

Portanto, escorreita a multa aplicada.

TAXA SELIC

Alega ainda a recorrente a inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora. Sobre tal matéria não há mais o que se discutir, pois está sumulada por este Colegiado nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Dessarte, correta a aplicação da taxa SELIC como juros de mora.

Diante do presente julgamento, a redação da ementa do acórdão 3402-000.783 (fl. 656) fica substituída pela seguinte redação.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS IOF

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2003 A 05/02/2007

AUTO DE INFRAÇÃO NULIDADES.

Não é nulo lançamento que não contraria as disposições do art. 59 do decreto 70.325, podendo ser sanadas, consoante art. 60 do mesmo diploma, as incorreções diversas daquelas ali apontadas.

RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA

O simples fato de não declarar em DCTF o imposto exacionado, afastada hipótese de fraude e constante os fatos na escrita contábil-fiscal da empresa, não enseja, *ipso facto*, a responsabilização de administradores e/ou sócios.

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. EXAME NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

SÚMULA CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

SELIC

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conheço dos embargos e os acato para o fim de afastar do polo passivo da exação VAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., MÁRCIA VILEFORT MARTINS, ANTÔNIO VILEFORT MARTINS, MÁRCIO VILEFORT MARTINS E VIRGÍLIO VILEFORT MARTINS, restando mantidas a multa de ofício de 75 % e os juros de mora com base na taxa SELIC.

É como voto.

assinado digitalmente

Jorge Olmiro Lock Freire - relator

