



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICAÇÃO NO D. O. U.
C	De 06/08/1996
C	Rubrica

405

Processo nº : 10830.005590/90-69
Sessão de : 20 de fevereiro de 1995
Acórdão nº : 202-07.489
Recurso nº : 90.259
Recorrente : TEXAS INSTRUMENTOS ELETRÔNICOS DO BRASIL LTDA.
Recorrida : DRF em Campinas - SP

IOF - CONTRATO DE CÂMBIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - NULIDADE - Nulidade do processo por ilegitimidade passiva da autuada, dado ser o banco vendedor do câmbio, como responsável pela cobrança e recolhimento do imposto, o sujeito passivo da obrigação tributária, nos termos dos artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 1.783/80 (Resolução BACEN nº 816/83, 4.4.3.3.b). **Processo que se anula, "ab initio", por ilegitimidade passiva.**

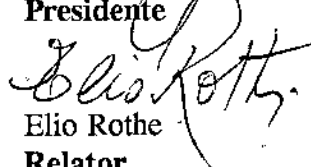
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TEXAS INSTRUMENTOS ELETRÔNICOS DO BRASIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em anular o processo, "ab initio", por ilegitimidade passiva da autuada, nos termos do voto do relator.** Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro e José Cabral Garofano. Fez sustentação oral pela recorrente o Dr. Roberto Silvestre Marostor.

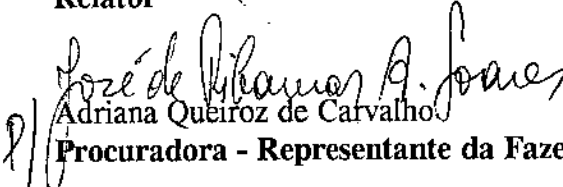
Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 1995


Helvio Escovedo Barcellos

Presidente


Elio Rothe

Relator


Adriana Queiroz de Carvalho

Procuradora - Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Tarásio Campelo Borges e Daniel Corrêa Homem de Carvalho.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69
Acórdão nº : 202-07.489
Recurso nº : 90.259
Recorrente : TEXAS INSTRUMENTOS ELETRÔNICOS DO BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

TEXAS INSTRUMENTOS ELETRÔNICOS DO BRASIL LTDA. recorre para este Conselho de Contribuintes da Decisão de fls. 265/268 do Chefe da Divisão de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Campinas - SP que julgou procedente o Auto de Infração de fls. 219.

Em conformidade com o referido Auto de Infração e demonstrativos que o acompanham, a ora recorrente foi intimada ao recolhimento da importância correspondente a 2.819,86 BTNF a título de Imposto sobre Operações Financeiras - Câmbio, tendo em vista os fatos assim descritos:

“No curso de ação fiscal referente a empresa retroqualificada, conforme processo nº 10830.003101/84-31, para AUDITORIA das operações de importação e exportação processadas ao amparo do ATO CONCESSÓRIO DRAWBACK nº 52.84/199-4, de 16/08/84 apuramos o seguinte:

1º) que a beneficiária obteve autorização para importar, com SUSPENSÃO dos pagamentos de tributos, os insumos de procedência estrangeira descritos no referido ATO CONCESSÓRIO os quais, na conformidade do mesmo ATO, deveriam ser utilizados na fabricação de produtos destinados à exportação, a ser efetivada nos prazos/ previstos;

2º) que a beneficiária efetivamente importou, através dos DASs. relacionados no RELATÓRIO DE COMPROVAÇÃO DRAWBACK nº 52.86/572-3, de 11/11/86, os referidos insumos;

3º) que a beneficiária comprovou, PARCIALMENTE, perante à C.I.C. - CAMPINAS-SP a EXPORTAÇÃO de partes dos produtos a serem exportados;

4º) que a C.I.C. - CAMPINAS-SP expediu o RELATÓRIO DE COMPROVAÇÃO nº 52.86/5725-3, de 11/11/86, AUTORIZANDO a beneficiária a efetuar o despacho para consumo, de partes dos insumos, por DESCARACTERIZAÇÃO PARCIAL, do regime de Drawback - Suspensão;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69
Acórdão nº : 202-07.489

5º) em 09/09/88, o THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON, efetuou o recolhimento do IOF-CÂMBIO originário nos termos da Resolução BACEN nº 1301/87, seção 7, item 13;

6º) examinando o recolhimento do IOF-CÂMBIO, verificamos que o mesmo foi efetuado sem os devidos acréscimos legais, ou seja, respectiva ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA (CORREÇÃO MONETÁRIA) e os JUROS DE MORA;

7º) nesta data, efetuamos a **IMPUTAÇÃO** do crédito tributário e lavramos o presente **AUTO DE INFRAÇÃO** para exigência da **DIFERENÇA** do **IOF-CÂMBIO**, com os devidos acréscimos legais, conforme Demonstrativos de nºs 01 a 04, em anexo, que passam a fazer parte integrante deste AUTO DE INFRAÇÃO;

8º) não foi efetuado o lançamento da diferença do IOF-CÂMBIO e seus respectivos acréscimos legais, ref. ao DAS de nºs 506.23/85; 505.289/85 e 506.290/85, uma vez que em 18/10/90, o contribuinte apresentou expediente protocolado em nosso Protocolo Auxiliar sob o nº 441/90, onde diz o seguinte:

“Em atendimento à sua solicitação por telefone referente aos Contratos de Câmbio aplicados nas Declarações de Importação nºs 505289, 506230 e 506.290, informamos que apesar de nossas buscas nos arquivos, não conseguimos localizar os referidos Contratos de Câmbio.”

Exigidos, também, correção monetária, juros de mora e multa.

Dados como infringidos os seguintes dispositivos:

- “1º) **IOF-CÂMBIO** - Decreto-Lei nº 1.783/80, art. 1º, inc. IV.
 - Decreto-Lei nº 1.844/80.
 - Decreto-Lei nº 2.471/88, art. 3º.
 - RESOLUÇÃO BACEN nº 1.301/87.
- 2º) **JUROS DE MORA** - art. 74, Lei 7.799/89, art. 23, Lei 7.738/89, art. 16, Lei nº 2323/87, com nova redação dada pelo art. 6º, do Decreto Lei nº 2331/87.
- 3º) **CORREÇÃO MONETÁRIA** - art. 61, § 2º, da Lei 7.799/89, art. 7º, Lei 4.357/64, art. 5º, Decreto Lei 1.704/79, artigos 2º a 5º, Decreto Lei 1.736/79.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69

Acórdão nº : 202-07.489

4º)MULTA - RESOLUÇÃO BACEN, nº 1.301/87, Seção 10, item 4, alínea "a", inciso II."

Impugnando a exigência alega a autuada, em resumo:

a) que a exigência estaria alcançada por anistia concedida aos débitos fiscais de valor originário igual ou inferior a 20 OTN, como determinado pelo Decreto-Lei nº 2.471/88, em seu artigo 6º;

b) que o responsável pelo pagamento do tributo - o banco - agiu com estrita observância das prescrições do Banco Central que determinou o recolhimento do tributo, sendo essa a prática reiterada das autoridades administrativas em casos semelhantes, pelo que nos termos do artigo 100 do Código Tributário Nacional fica excluída a imposição de penalidade, cobrança de juros de mora e atualização monetária;

c) que o pagamento do tributo se fez em conformidade com o prazo estabelecido pela Resolução nº 1.301/87 do Banco Central, cujo dispositivo transcreve, não havendo como se falar em recolhimento a destempo, não tendo cabimento a aplicação de multa, nem correção monetária e juros de mora;

d) que descabe inteiramente a exigência de IOF referida no item 8º do Auto de Infração, eis que a operação de câmbio se exterioriza pelo contrato de câmbio, e, se no caso concreto este não existe, não há de se falar em operação de câmbio, e, conseqüentemente, em incidência de IOF;

e) que há falta de suporte legal para a multa no *quantum* exigido, já que a própria lei invocada no Auto de Infração (Lei nº 7.799/89) é expressa em seu artigo 74 em fixar multa para o caso em 20 %, e não em 40 % como na peça fiscal.

A decisão recorrida está assim fundamentada:

CONSIDERANDO que o IOF-Câmbio incidente sobre as operações de câmbio contratadas pela interessada deixou de ser exigido no momento da ocorrência do fato gerador em decorrência do Regime Especial de Drawback-Suspensão;

CONSIDERANDO que a interessada comprovou apenas parte das exportações a que se obrigara, ou seja, o Drawback ficou parcialmente inadimplido; conseqüentemente, desatendida a condição impeditiva da incidência tributária, a parcela correspondente do tributo não recolhido na época própria deveria ter sido pago com os devidos acréscimos legais;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69

Acórdão nº : 202-07.489

CONSIDERANDO que recolhimento efetuado pela interessada foi feito no valor originário sem incluir a correção monetária e os juros de mora;

CONSIDERANDO que, por ser incompleto, o pagamento foi legitimamente imputado nas diversas rubricas componentes do débito pela fiscalização;

CONSIDERANDO que o prazo de 10 dias para recolhimento do débito decorrente da descaracterização do Drawback, e a intimação do B. C. anexa aos autos (docs. fls. 245/246), não implicam na dispensa da correção monetária e juros de mora, porque a legislação desses encargos expressamente prevêem a sua fluência em situações como a dos autos; especificamente com relação à correção monetária, a própria Resolução BC 1301/87, no item 4.4.4.5, dispõe sobre a atualização da base de cálculo do imposto nas situações de perda do benefício fiscal, contando-se desde a data do fato gerador até a data da cobrança; o pagamento efetuado pelo banco/responsável não observou essa regra;

CONSIDERANDO que a multa de 40%, exigida com base na Resolução BC 1301/87, seção 10, item 4, alínea "a", inciso II, encontra embasamento legal na Lei nº 5.173/66, sendo aplicável às hipóteses de lançamento de ofício, como ocorre no presente caso, enquanto o artigo 74 da Lei nº 7799/89 diz respeito apenas à multa de mora para recolhimentos espontâneos;

CONSIDERANDO que a anistia pleiteada pela interessada não encontra amparo legal no dispositivo invocado, tendo em vista que o art. 6º do Decreto Lei nº 2471/88, não prevê anistia nem exclui créditos tributários;

CONSIDERANDO que o caput do art. 6º do citado Decreto-Lei, autoriza o Poder Executivo a determinar o não ajuizamento de débito atualizados, iguais ou inferiores a 20 OTNs, porém determina, em seu parágrafo 3º (terceiro), que a cobrança do crédito seja feita por via administrativa;

CONSIDERANDO que a prática administrativa ou costume, prevista no art. 100, inc. III, do CTN, é admissível como fonte secundária do Direito, norma complementar, preenchendo lacunas na Lei; todavia, no caso presente a lei não é omissa no sentido da fluência da atualização monetária para situações em que o imposto não foi exigido por força do Regime Especial, a final descumprido; pelo contrário, como se expôs retro, a legislação é expressa na sua exigência; além disso, administrativamente sempre se exigiu a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69

Acórdão nº : 202-07.489

atualização monetária em situações semelhantes e daí a pacífica jurisprudência consolidada no sentido de sua legitimidade, construída a partir das pendências levadas a apreciação dos Tribunais Administrativos e Judiciais;

CONSIDERANDO tudo mais que do processo consta”.

preliminar: Tempestivamente, a atuada interpôs recurso a este Conselho expondo, em

“ O Auto de Infração de fls. e fls. foi lavrado contra a empresa atuada, e não contra o banco, responsável pelo recolhimento do tributo, como seria correto fazê-lo.

Destarte, insubsistente o procedimento fiscal face à ilegitimidade passiva que o distingue.”

No mérito, reproduz colocações de sua impugnação, concluindo com o pedido de ser declarada a insubsistência da ação fiscal em razão da preliminar, ou a improcedência da atuação se discutido o mérito.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69

Acórdão nº : 202-07.489

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ELIO ROTHE

Em preliminar, entendo que há ilegitimidade na eleição do sujeito passivo da obrigação tributária.

A exigência, como visto, decorre de descaracterização parcial do regime de Drawback-Suspensão, tendo como consequência a incidência do IOF sobre parte dos contratos de câmbio relativos ao pagamento dos insumos importados sob aquele regime.

Com a descaracterização parcial do regime, o BACEN comunicou ao The First National Bank of Boston (fls. 182) para que procedesse à cobrança e recolhimento do IOF devido sobre os contratos de câmbio pertinentes, o que fez o referido banco conforme Documento de fls. 185.

Entendeu o Fisco que, além do IOF pago, eram devidos também correção monetária e juros de mora não cobrados pelo banco, motivando a atuação contra a Texas Instrumentos.

Até por uma questão de fato, se a cobrança e recolhimento do principal (IOF) se fez pelo banco, contra o mesmo deveria ser exigido o pagamento dos encargos de correção monetária e juros.

Todavia, a matéria é regida pela lei e regulamento que a disciplina.

Com efeito, dispõe o regulamento do imposto, baixado pela Resolução nº 816/83, do Banco Central do Brasil, em seu item 4.4.3, ao tratar dos contribuintes e responsáveis, que, no caso, são contribuintes.

“ Os compradores de moeda estrangeira para pagamento de importação de bens e serviços” (4.4.3.1)

enquanto que:

“os responsáveis pela cobrança e recolhimento ao Banco Central são:

.....

b) nas operações de câmbio, as instituições autorizadas a operar em câmbio;” (4.4.3.3.b).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10830.005590/90-69
Acórdão nº : 202-07.489

As referidas disposições regulamentares têm sua base nos artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 1.783/80, dos quais são meras reproduções.

Como se verifica, a instituição autorizada a operar em câmbio é a responsável pela cobrança e recolhimento do imposto.

A legislação criou, na hipótese, a figura do responsável tributário, pela qual o cumprimento da obrigação é atribuída a pessoa que não o contribuinte natural ou legal.

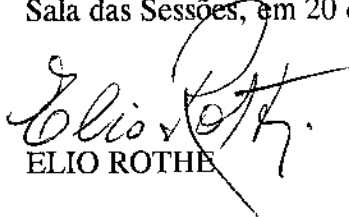
O responsável, que tem a obrigação de cobrar e recolher tributo alheio, caso não o faça, passa a ser o devedor perante a União, já que a relação jurídico-tributária se verifica entre a instituição financeira e a União.

No caso dos autos, o contrato de câmbio foi firmado pela recorrente como compradora da moeda estrangeira e pelo banco como vendedor, figurando, assim, na operação, a recorrente como contribuinte e o banco como responsável pela cobrança e recolhimento do imposto.

Por isso que o Auto de Infração equivocadamente apontou a recorrente como sujeito passivo da obrigação, quando essa condição é do banco vendedor do câmbio.

Desse modo, em preliminar ao exame do mérito, voto pela nulidade do processo, "ab initio", por ilegitimidade passiva da atuada.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 1995


ELIO ROTHE