



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 19 / 12 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.008165/93-92
Recurso nº : 112.829
Acórdão nº : 202-14.757

Recorrente : IBM BRASIL – INDÚSTRIA, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

IOF – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – Restando comprovada a antecipação do pagamento e decorridos 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, a inércia da Fazenda Pública homologa tacitamente o lançamento e extingue definitivamente o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (CTN, art. 150, § 4º). Decaído o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, é insubsistente a parcela da exigência fiscal vinculada a tais fatos geradores.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **IBM BRASIL – INDÚSTRIA, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Fez sustentação oral, pela Recorrente, a Dra. Renata Maria Novotny Muniz.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Antônio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo nº : 10830.008165/93-92
Recurso nº : 112.829
Acórdão nº : 202-14.757

Recorrente : IBM BRASIL – INDÚSTRIA, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado, em 23/12/93, o Auto de Infração de fls. 108/123, para exigência do crédito tributário devido pela falta de recolhimento do Imposto sobre Operações Financeiras – IOF, no período de 06/01/88 a 08/12/88.

Em procedimento de auditoria, a fiscalização constatou os fatos e irregularidades abaixo descritos (fls. 109 e 114/115):

- a) houve falta de recolhimento do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, no prazo previsto pelo Banco Central do Brasil, ou seja, na data de pagamento dos demais tributos aduaneiros, correspondente à data de registro da Declaração de Importação (DI) – relativa ao despacho para consumo de mercadorias admitidas no regime aduaneiro especial de entreposto industrial;
- b) não foi recolhida a multa de mora nos pagamentos do IOF efetuados depois do vencimento, ou seja, nos casos em que o imposto não foi pago na data de registro da Declaração de Importação de despacho para consumo-nacionalização de mercadorias admitidas no regime aduaneiro especial de Entreposto Industrial;
- c) não se aplica o instituto da denúncia espontânea, por falta de atendimento ao disposto no artigo 138 do CTN, visto que em tempo algum a contribuinte denunciou a infração;
- d) a autuada pretendeu fixar o vencimento do imposto e a data de conversão cambial para as mercadorias admitidas no regime aduaneiro especial de entreposto industrial, de acordo com sua vontade; e
- e) a fiscalização citou o enquadramento legal que determina a exigência dos juros de mora, da correção monetária e das multas (fls. 109, 115 e 123).

A interessada apresentou a tempestiva Impugnação de fls. 442/449, alegando os seguintes argumentos de defesa:

- a) a complexidade e dinamicidade das operações ligadas ao regime especial de entreposto industrial levou o Conselho Monetário Nacional a determinar que o pagamento do IOF devido fosse efetuado quando da nacionalização das mercadorias, na data de registro da declaração de Importação para consumo;
- b) no entanto, entraves de ordem burocrática ocorridos no processo de nacionalização das mercadorias ocasionaram o recolhimento do IOF – Câmbio, após a data de registro das respectivas Guias de Importação. Mesmo assim, a regularização do procedimento se efetuou no menor prazo possível, causando atrasos de, no máximo, dois dias úteis;



Processo nº : 10830.008165/93-92

Recurso nº : 112.829

Acórdão nº : 202-14.757

- c) ciente do fato de que os pagamentos devidos se efetuaram após o término do prazo aplicável, a impugnante, ao longo do ano de 1988, regularmente enviou ao Banco Central do Brasil o "Demonstrativo de recolhimento de IOF", informando-o dos atrasos ocorridos;
- d) o BACEN - já notificado dos atrasos ocorridos, bem como do pagamento do imposto devido - não iniciou nenhum procedimento administrativo para cobrança de encargos de mora de qualquer natureza, mesmo porque estes seriam indevidos à luz do instituto da denúncia espontânea;
- e) a empresa acredita que seu procedimento está amparado no art. 138 do CTN, à medida que todos os requisitos exigidos encontram-se presentes no procedimento por ela adotado;
- f) a exclusão de responsabilidade mencionada no art. 138 pressupõe como elementos básicos: informação à autoridade administrativa; pagamento do tributo devido; e antecipação em relação a qualquer procedimento administrativo relacionado com a infração. E todos os requisitos enumerados encontram-se presentes no caso em questão;
- g) pretende que o "Demonstrativo de Recolhimento de IOF" por ela elaborado cumpra o papel de formalização da denúncia, vez que a legislação em vigor não prevê nenhum procedimento específico;
- h) a denúncia espontânea realizada afasta a constituição de qualquer crédito suplementar do IOF, bem como a incidência da multa pelo atraso no recolhimento. Transcreve jurisprudência a respeito;
- i) a autoridade fiscal equivocou-se com relação ao percentual da multa aplicável - adotando o percentual de 20%, quando o correto seria 10% - nos termos do parágrafo único do art. 15 do Decreto-Lei nº 2.323, de 26/02/87, alterado pelo Decreto-Lei nº 2.331, de 28/03/87. Nesse sentido elabora, a título de observação, demonstrativos de como os cálculos deveriam ter sido realizados (fl. 447); e
- j) não procede a inclusão da variação da TR entre 24/02/91 e 30/08/91 no cálculo dos supostos juros moratórios considerados devidos pela autoridade fiscal.

Da análise dos elementos constitutivos dos autos, a autoridade monocrática julgou parcialmente procedente a ação fiscal, nos termos da ementa de fl. 474 que se transcreve:

"IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGURO, OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

IOF - Regime Aduaneiro Especial de Entrepósito Industrial - Ocorrendo a nacionalização de insumos para produção destinada ao mercado interno, e o recolhimento do imposto com atraso, ou seja, após o registro da DI - Declaração de Importação, a empresa incorre em mora, sujeitando-se aos juros de mora, correção monetária e à multa de mora. Sobre o imposto remanescente e não pago, incide a multa de ofício de 40% e demais acréscimos legais.

AÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE". //



Processo nº : 10830.008165/93-92
Recurso nº : 112.829
Acórdão nº : 202-14.757

A interessada interpôs Recurso Voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 678/688), reiterando os argumentos trazidos na manifestação de inconformidade. Aduz, ainda, terem sido desconsideradas as provas apresentadas quanto à informação ao BACEN sobre os atrasos ocorridos no recolhimento do IOF. Ressalta, ainda, que, em se tratando de tributo objeto de autolancamento, desnecessária se faz a prestação de informação efetiva.

Foi impetrado Mandado de Segurança (nº 1999.61.05.012693-0) tendo como objeto o direito de o contribuinte recorrer ao Segundo Conselho de Contribuintes, sem a exigência do depósito recursal de 30% do valor do crédito tributário mantido pela decisão de primeira instância. Obtida a liminar, subiram os autos a este Conselho (fls. 670/674).

Às fls. 1.105/1.111, documentos dando conta de que decisão em Agravo de Instrumento no aludido Mandado de Segurança concedeu o efeito suspensivo pleiteado pela União Federal, cassando aquela liminar, o que provocou a restituição do processo à repartição de origem, mediante o despacho de fls. 1.113.

Intimada a contribuinte a recolher os créditos tributários de que trata este processo (fls. 1.116/1.117), ingressou com a Petição de fls. 1.123/1.124, informando que não fora intimada a efetuar o depósito recursal após a cassação da liminar, daí requerer a juntada do comprovante de depósito do valor de 30% do valor atualizado do crédito em discussão e, conseqüente, retorno dos autos a este Conselho. Posteriormente, foram acostadas aos autos cópias da decisão concedendo a segurança para seguimento do presente recurso independentemente de depósito recursal (fls. 1.138/1.142), bem como da certidão de objeto e pé de fl. 1.144.

É o relatório. //



Processo nº : 10830.008165/93-92
Recurso nº : 112.829
Acórdão nº : 202-14.757

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO**

O recurso é tempestivo e, tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, merece ser conhecido.

Conforme relatado, o fato de a recorrente ter efetuado recolhimentos de IOF devidos sobre operações de câmbio em pagamento de importações de mercadorias inicialmente ingressadas sob o regime de entreposto industrial, sistematicamente com atraso, geralmente em torno de dois dias úteis, em relação à data da nacionalização das mesmas, consoante autorização a título precário concedida pelo Conselho Monetário Nacional, sem o acréscimo dos consectários legais de multa e juros de mora, originou a presente exigência em razão da imputação dos pagamentos realizados considerando os mencionados consectários legais.

Ingressando no mérito da exigência, impõe-se a apreciação da prejudicial de decadência, que por constituir matéria de ordem pública atinente à capacidade jurídica do sujeito ativo de exercer sua competência tributária em determinado período de tempo, é de ser reconhecida de ofício, independentemente de pedido do interessado.

Nesse passo, adoto como razões de decidir os bem lançados fundamentos do voto condutor do Acórdão nº 202-13.038, da lavra do então conselheiro Luiz Roberto Domingo, ao examinar essa matéria em caso semelhante a este, que se ajustam à hipótese dos autos:

“Os tributos, cuja modalidade de lançamento é por homologação, têm um tratamento diferenciado na legislação tributária, uma vez que a Fazenda Pública transfere para o contribuinte (sujeito passivo da obrigação) a incumbência de constatar a ocorrência do fato gerador, apurar a base de cálculo e aplicar a alíquota correspondente, a fim de apurar o quantum devido, antecipando o pagamento, limitando-se, aquela, a exercer o controle e administração tributários, homologando, expressa ou tacitamente, os expedientes realizados pelo contribuinte.

Analisando o “lançamento por homologação”, constatamos três momentos distintos, com características próprias:

- (i) o ato de formalização do contribuinte, em que reconhece o fato gerador e aplica a legislação fiscal ao fato jurídico;*
- (ii) a antecipação do pagamento; e*
- (iii) o ato homologatório da Fazenda Pública dos procedimentos adotados pelo contribuinte.*

Na prática, a Fazenda Pública, ao conferir os procedimentos do contribuinte, mormente não expede um ato de homologação, mas, verificando o não cumprimento correto da obrigação tributária, realiza o lançamento de ofício notificando o contribuinte a cumpri-lo.



Processo nº : 10830.008165/93-92
Recurso nº : 112.829
Acórdão nº : 202-14.757

O termo "lançamento por homologação" merece crítica severa, uma vez que não se pode atribuir ao contribuinte uma atividade exclusiva da administração. É que o art. 142 do Código Tributário Nacional dispõe que "compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento", definindo lançamento como sendo "o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível".

(...)

Para os lançamentos por homologação, o Código Tributário Nacional disciplina, em seu art. 150, § 4º, o que segue:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Assim sendo, como a recorrente tinha a responsabilidade de antecipar o pagamento do tributo sem o prévio exame da autoridade administrativa e ela o fez em relação a todos os fatos geradores compreendidos na exigência em exame (06/01/88 a 08/12/88), resta evidente que, na data da ciência do lançamento em exame (23/12/93), já havia decaído o direito de a Fazenda Pública formular a sua pretensão acerca dos aludidos fatos geradores.

Isto posto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13^o de maio de 2003


ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO