



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 26 / 03 / 1997
C	<i>Schla</i>
	Rubrica

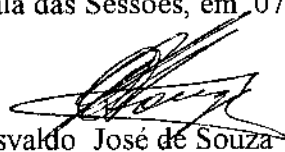
**Processo** : 10880.018064/94-98  
**Sessão de** : 07 de dezembro de 1995  
**Acórdão** : 203-02.547  
**Recurso** : 98.395  
**Recorrente** : BANCO SAFRA S/A  
**Recorrida** : DRJ em São Paulo - SP

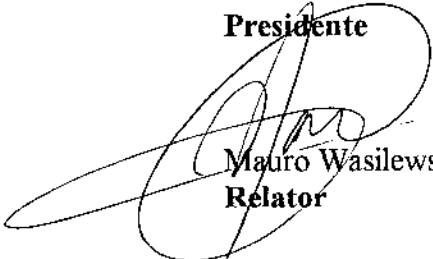
**IOF - BANCOS - REMUNERAÇÃO PELA PREFERÊNCIA NO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS - INOCORRÊNCIA DE FATO GERADOR** - Tratando-se o banco, na condição de representante do Tesouro Nacional, como agente arrecadador de tributos, de mero intermediário, a partir do momento em que o contribuinte, através de DARF, procede o pagamento do tributo, a remuneração paga pela instituição bancária pela preferência no recolhimento não se configura como fato gerador do imposto (IOF), eis que não se comunica, diretamente, com títulos ou valores mobiliários. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BANCO SAFRA S/A.**

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

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 1995

  
Osvaldo José de Souza  
**Presidente**

  
Mauro Wasilewski  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sérgio Afanasieff, Sebastião Borges Taquary, Ricardo Leite Rodrigues, Tiberany Ferraz dos Santos, Armando Zurita Leão (Suplente) e Celso Ângelo Lisboa Gallucci.

mdm/CF/ML



**Processo :** 10880.018064/94-98  
**Acórdão :** 203-02.547

**Recurso :** 98.395  
**Recorrente :** BANCO SAFRA S/A

## RELATÓRIO

Contra a instituição financeira acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 375/381, para exigência de 7.612.481,86 UFIR, a título de IOF pertinente aos períodos-base de 1990 e 1991. Refere-se o crédito tributário à falta de recolhimento do imposto devido sobre operação de renda fixa, caracterizada por remuneração pela preferência no recolhimento de tributos e pela entrega de recursos à instituição para pagamento de outras obrigações, incidente sobre os montantes de Cr\$ 925.818.387,02 (1990) e Cr\$ 2.648.199.649,26 (1991). Foram dados como infringidos: o Decreto nº 99.374/90, a Portaria MF nº 120/91 e as Instruções Normativas SRF nºs 101 e 102/90.

Impugnando o feito tempestivamente, às fls. 384/399, o interessado apresenta os seguintes fatos e argumentos de defesa:

a) ressalte-se o interesse notório das instituições financeiras e da própria Fazenda Nacional pela arrecadação dos tributos devidos à Fazenda Pública que, com o sistema implantado, organizou de forma mais prática o recebimento de tributos e diminuiu o custo da exação. Em consequência do citado interesse, por parte das instituições financeiras, surgiu entre elas uma natural concorrência, tendo por objeto a preferência dos contribuintes. Assim, tais entidades, como é o caso do impugnante, passaram a oferecer remuneração aos contribuintes pela preferência na arrecadação dos tributos por eles devidos. O autuado jamais concebeu qualquer incidência de IOF sobre a mencionada remuneração;

b) o auto de infração lavrado pela fiscalização contraria: a Constituição Federal/1988 em seus artigos 153, inciso V, parágrafo primeiro, e 146, inciso III, alínea "a"; o Código Tributário Nacional pelo disposto nos artigos 63 e 110; a legislação ordinária que não contém em suas normas a figura da remuneração. Discorrendo sobre Lei Ordinária, o impugnante ressalta que as Instruções Normativas SRF nºs 101 e 102/90, invocadas pelo autuante, inexistem no mundo jurídico por contrariarem a Constituição Federal e a própria Lei Ordinária;

c) a remuneração paga pela preferência outorgada pelos contribuintes de tributos não configura fato gerador previsto no artigo 63 do CTN e, por conseguinte, a base de cálculo do imposto, eis que tal remuneração não vem contemplada em nenhum dos incisos do mencionado artigo;



**Processo** : 10880.018064/94-98  
**Acórdão** : 203-02.547

d) o artigo 5º da Medida Provisória nº 195/90 prevê a incidência do IOF sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários, porém, a remuneração pela preferência na arrecadação de tributos não configura operação desse gênero, visto que inexistente título ou valor mobiliário lastreando a operação.

O Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/Oeste, mediante os fundamentos constantes de fls. 404/406, julgou procedente a ação fiscal, ementando assim sua decisão:

“Descabe apreciação de matéria de ordem constitucional na esfera administrativa por extrapolar os limites de sua competência.

Remuneração feita por bancos comerciais a pessoas físicas e jurídicas, pela preferência no recolhimento de tributos e pela permanência sob a posse de valores resultantes de cobrança, é considerada reciprocidade integrante da atividade principal da instituição financeira, nos termos do artigo 17 da Lei nº 4595/64 e se sujeita à incidência do IOF.

#### **IMPUGNAÇÃO INDEFERIDA.”**

Inconformado, o autuado interpôs, em tempo hábil, o Recurso Voluntário de fls. 413/431, onde repisa as alegações expendidas na peça impugnatória, aduzindo, ainda, que:

a) a decisão *a quo* não conseguiu elidir os argumentos de defesa apresentados pelo impugnante, motivo pelo qual permanece injurídico o lançamento efetuado pela fiscalização;

b) preliminarmente, a autoridade julgadora de primeira instância deixou de apreciar as questões de ordem constitucional, alegando não ter competência para julgá-las. Porém, o cumprimento dos mandamentos constitucionais é indeclinável, não sendo facultado a ninguém deixar de obedecê-los. Desta forma, não se poderia ter ignorado os preceitos constitucionais invocados pelo impugnante;

c) ao invocar o artigo 64, inciso IV, letra “c” do Código Tributário Nacional, alegando haver harmonia entre este e as Instruções Normativas SRF nºs 101 e 102/90, é evidente o equívoco da decisão recorrida na interpretação das normas em causa, eis que o aludido artigo do CTN se refere claramente a operações relativas a títulos e valores mobiliários e, no caso dos autos, não há que se falar em títulos e valores mobiliários, por absoluta inexistência dos mesmos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10880.018064/94-98  
**Acórdão** : 203-02.547

d) a decisão singular equivocou-se novamente, ao citar o Parecer CST nº 26/88 que, ao invés de infirmar, corrobora as alegações do ora recorrente. O citado parecer, em nenhum momento, conceituou a remuneração recebida pelo contribuinte como operação de renda fixa, nem cogitou conceituá-la como operação relativa a títulos ou valores mobiliários. Considerou-a, isto sim, como um prêmio pago pela instituição financeira pela preferência que lhe foi dispensada pelo contribuinte ao recolher o tributo em sua caixa arrecadadora. Assim sendo, o recolhimento do imposto, por absoluta impossibilidade jurídica, não pode mudar a sua natureza, como equivocadamente pretende a decisão *a quo*, passando a configurar uma aplicação de renda fixa.

“A impossibilidade jurídica de tal ubiquidade é visível “*icto oculi*”, não podendo comportar nenhuma dúvida a respeito.”

Por fim, certo da inteira procedência de suas alegações, o recorrente requer a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.



**Processo** : 10880.018064/94-98  
**Acórdão** : 203-02.547

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR MAURO WASILEWSKI

Sendo integrante da rede de arrecadação de tributos federais, estaduais e municipais, o recorrente arrecada os tributos pagos por seus clientes, oferecendo, a título de incentivo, uma remuneração para estes, em vista da preferência. Essa operação, segundo o Fisco, é gravada pelo IOF.

A princípio, o simples recolhimento de tributos não caracteriza operações de renda fixa ou aplicação financeira, eis que o mesmo não se relaciona com títulos ou valores mobiliários.

Os Agentes do Fisco, cumprindo determinações superiores, mesmo sendo estas de flagrante ilegalidade, lastrearam a exigência fiscal nas IN SRF nºs 101 e 102, respectivamente de 25.07 e 31.07, de 1990.

Tais Instruções Normativas invocam, tão-somente em seu aspecto literal, como base o art. 5º, da Medida Provisória nº 195, de 30.06.1990, que foi convertida na Lei nº 8.088, de 31.10.1990 - art. 18 - o qual estabelece a alíquota máxima diária “sobre o valor das operações relativas a títulos e valores mobiliários, limitado o imposto ao valor do rendimento da operação”.

Depreende-se de tal dispositivo, isto sem maiores esforços exegéticos, vez que é defeso o estabelecimento de fatos geradores de tributos através de instruções normativas, que as Instruções Normativas mencionadas, ao extrapolarem seu campo de abrangência, ficaram carecendo de sustentação legal, razão pela qual não podem ser consideradas de “per si”.

Como as instruções normativas constituem espécies jurídicas de caráter secundário, cuja validade e eficácia resultam estrita observância de limites impostos por leis e/ou por outros diplomas de hierarquia superior, não sofrem controle direto de constitucionalidade, não podem as mesmas discreparem dos contornos estabelecidos na respectiva lei.

Noutro giro, por tratar-se de uma afirmativa correta, é oportuna a transcrição da ementa do Parecer CST nº 26/88:

“A remuneração feita por bancos comerciais a pessoas físicas ou jurídicas, pela preferência no recolhimento de tributos e contribuições, pode ser admitida como despesa operacional do agente arrecadador e constitui receita ou rendimento tributável da parte beneficiária”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10880.018064/94-98**  
**Acórdão : 203-02.547**

Vê-se, pois, que a responsabilidade tributária decorrente de tais fatos acaba, posteriormente, recaindo para ambas as partes, somente quanto ao IR, e não quanto ao IOF. Portanto, nada impede tal verificação pelo Fisco, no que pertine a inclusão dos respectivos valores nas declarações dos beneficiários.

Assim, por derradeiro, resta entendido que no momento do recolhimento do tributo, através de DARF, os valores passam do contribuinte ao Erário Público, sendo o banco - representante do Tesouro Nacional - mero intermediário nessa operação, a qual não se caracteriza a incidência do IOF, pretendida pelo Fisco.

Diante do exposto e do mais que dos autos consta, conheço do recurso e lhe dou provimento.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 1995

  
MAURO WASILEWSKI