



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

Processo n° 12898.001098/2009-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-003.990 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de março de 2017
Matéria IOF
Recorrente LICEU FRANCO BRASILEIRO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2006

IOF. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. MUTUANTE.

Na operação de mútuo, o mutuante é o responsável tributário pelo recolhimento do IOF devido, nos termos do artigo 5º, III do Decreto 6306/2007, não havendo que se falar em solidariedade em relação aos tomadores do crédito ou em mera função de retenção do tributo devido pelo contribuinte.

MULTA. NÃO CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 02.

O CARF não é competente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade de sanção legal por ofensa ao princípio do não confisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário para negar provimento, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado. Sustentou pela recorrente o Dr. Rafael Bastos Martins, OAB/RJ nº 152.605.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Antônio Carlos Atulim (Presidente), Jorge Olmiro Lock Freire, Carlos Augusto Daniel Neto, Maysa de

Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra a Recorrente para exigir imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguros ou relativas a títulos ou valores mobiliários (IOF) e multa de ofício, sob fundamento de ausência de recolhimento do valor sobre as "operações de mútuo em conta corrente" (sic) ocorridas entre a Recorrente e as empresas CEL - Participações S/A - CELPAR, Centro Educacional da Lagoa, Melhor Papel Papelaria e Livraria Ltda e Centro Educacional da Lagoa Tecnologia Ltda.

Irresignada, a Recorrente apresentou Impugnação alegando: i) Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 9.779/99 e incompatibilidade a Lei 5143/66; ii) natureza confiscatória das sanções aplicadas.

A impugnação foi julgada improcedente, em razão de órgãos de julgamentos administrativos não poderem deixar de aplicar lei sob fundamento de inconstitucionalidade.

Irresignada, apresentou Recurso Voluntário, em 25/02/2012, alegando ilegalidade da solidariedade passiva tributária aplicada à mutuante e mutuárias e reiterou a confiscatoriedade das sanções aplicadas.

Em 06/05/2015, a Recorrente apresentou "aditamento ao Recurso Voluntário", trazendo novos fundamentos de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo, tendo em vista que a ciência se deu em 26/01/2012 e o protocolo do mesmo em 25/02/2012. Estão igualmente atendidos os demais requisitos de admissibilidade, devendo o mesmo ser conhecido.

Quanto ao "aditamento do Recurso Voluntário" protocolado em 06/05/2015 - mais de 3 anos após o término do prazo para apresentação do recurso - o mesmo não deve ser conhecido em razão de sua flagrante intempestividade, que opera a preclusão temporal, como também pela preclusão consumativa, tendo tido sua faculdade de recorrer utilizada anteriormente, não havendo no regramento do processo administrativo qualquer previsão de aditamento.

Além disso, compulsando o referido aditamento, verifico que não consta qualquer alegação de questão de ordem pública, imune à preclusão, que possa ser conhecida de ofício por este Colegiado.

Quanto às questões ventiladas no Recurso Voluntário, de pronto se verifica que a questão relativa à "solidariedade tributária" não foi ventilada na Impugnação, atraindo a aplicação do art. 17 do Decreto 70.235/72, *verbis*:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Todavia, por se tratar a sujeição passiva de questão de ordem pública, analisarei o argumento do Recorrente, que alegou ser sua responsabilidade seria de meramente reter e recolher o tributo devido pela tomadora de crédito, repassando-o ao Erário, estando o fiscal instituindo uma "solidariedade" não prevista em lei.

Vejamos os arts. 4º e 5º do RIOF:

Art.4º Contribuintes do IOF são as pessoas físicas ou jurídicas tomadoras de crédito (Lei nº 8.894, de 1994, art. 3º, inciso I, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 58).

Parágrafo único. No caso de alienação de direitos creditórios resultantes de vendas a prazo a empresas de factoring, contribuinte é o alienante pessoa física ou jurídica.

Dos Responsáveis

Art.5º São responsáveis pela cobrança do IOF e pelo seu recolhimento ao Tesouro Nacional:

I- as instituições financeiras que efetuarem operações de crédito (Decreto-Lei nº 1.783, de 1980, art. 3º, inciso I);

II- as empresas de factoring adquirentes do direito creditório, nas hipóteses da alínea "b" do inciso I do art. 2º (Lei nº 9.532, de 1997, art. 58, § 1º);

III- a pessoa jurídica que conceder o crédito, nas operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros (Lei nº 9.779, de 1999, art. 13, § 2º).

Diante da dicção legal, resta absolutamente claro que a Recorrente não é mero agente de retenção, mas sim responsável tributário, amoldando-se à configuração de sujeito passivo da exação, nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*Art. 121. **Sujeito passivo** da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.*

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Portanto, aquele que detém a obrigação de pagar o tributo é o responsável, por força de lei, não havendo que se equiparar a situação, por exemplo, àquela do Imposto de Renda retido na fonte, em que a fonte pagadora fará mera retenção a título de antecipação do imposto devido na Declaração de Ajuste Anual.

Tampouco há que se falar em solidariedade, visto que o responsável é aquele que a lei atribui a obrigação de pagar, em substituição àquele que realizou a conduta descrita na hipótese de incidência tributária.

Portanto, plenamente legal a cobrança do IOF da mutuante, com fundamento no art. 5º, III do Regulamento do IOF (Decreto 6306/2007). Rejeito, pois, tal argumento do Recorrente.

No que concerne à suposta violação ao princípio constitucional do não-confisco, o seu exame se insere na questão da impossibilidade de o julgador administrativo se manifestar sobre a constitucionalidade de lei - no caso a lei que embasou o lançamento das multas de ofício.

Deve-se aplicar, no caso, a Súmula CARF nº 02, *verbis*:

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

Assim, não pode este Colegiado se manifestar sobre tal questão, devendo o pretensão ser julgada insubsistente.

Conclusão

Ante o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator