2º C C — PUBLICADO NO D. O. U. 28 / 03 / 1989 — Rubrica

234

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10.168-002.052/88-59

ITM

Sessão de 08 de julho de 19 88 — ACORDÃO N.º 202-01.943

Recurso n.º 79.766
Recorrente CASA NUNES MARTINS S.A. IMPORTADORA E EXPORTADORA
Recorrido BANCO CENTRAL DO BRASIL

IOF - OPERAÇÕES DE CÂMBIO - NULIDADE - ERRO NA INDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - O contribuinte, comprador de câmbio, não integra a relação tributária entre o estado (credor) e o devedor do imposto que é a instituição autorizada a operar em câmbio, como responsável(contribuinte-substituto). Anula-se o processo "ab initio", em virtude de erro na identificação do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CASA NUNES MARTINS S.A. IMPORTADORA E EXPORTADORA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, preliminarmente, em anular o processo "ab initio", por erro na identificação do sujeito passivo. Vencidos os Conselheiros OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA, ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR e JOSÉ ALVES DA FONSECA.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 1988

JOSÉ ALVES DA FONSECA - PRESIDENTE

MARIA HELENA JAIME - RELATORA

OLEGÁRIO SILVEIRA V. DOS ANJOS - PROCURADOR-REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL

VISTA EM SESSÃO DE 15 SET 1988

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, CARLOS MÁRIO DA SILVA VELLOSO FILHO, JOSÉ LOPES FERNANDES e SEBASTIÃO BORGES TAQUARY. HN

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 10.168-002.052/88-59

Recurso n.º: 79.766

Acordão n.º: 202-01.943

Recorrente: CASA NUNES MARTINS S.A. IMPORTADORA E EXPORTADORA

R E L A T Ó R I O

Pela notificação de lançamento de fls. 01, a ora recorrente foi intimada a recolher o IOF incidente sobre operações de câmbio, atualizado monetariamente.

O referido imposto não foi pago na liquidação de contratos de câmbio, em razão de a empresa haver impetrado mandado de segurança contra a sua cobrança, tendo sido deferida a liminar, mediante depósito judicial ou fiança bancária. Como foi apresentada a fiança exigida, ficou legitimada a não-exigência do tributo na liquidação dos contratos de câmbio.

O Banco Central apelou da sentença, cuja apelação foi provida, com a conseqüente reforma da decisão e cassação da segurança.

Em decorrência, uma vez cancelada a liminar, tornou-se devido o pagamento do tributo, o que, porém, não ocorreu, razão pela qual foi instaurada a ação fiscal.

Impugnando tempestivamente a exigência fiscal (fls. 11/13), a empresa alega, em sua defesa, que:

a) por força do Decreto-lei nº 1.783, de 1980, foi compelida ao recolhimento do IOF, incidente sobre as importações verificadas no exercício de 1980, à alíquota de 15%, e, nos

segue -

exercícios posteriores, à base de 20% e 25%, conforme o País de origem da mercadoria importada;

b) os mais altos tribunais consideram ilegal a cobrança do IOF no mesmo exercício de sua criação (1980), em virtude do princípio da anualidade, sendo considerado devido nos exercícios seguintes, ainda que pese a ilegalidade de sua instituição através de decreto-lei;

c) não deve pagar o IOF, com os acréscimos legais, como deseja o Banco Central, tendo em vista que a legislação instituidora do aludido imposto, bem como a legislação complementar, deixou de fazer constar, em artigo específico, a obrigatoriedade de pagamento de acréscimos legais incidentes sobre o valor originário do tributo, quando em atraso;

d) a lei específica não pode ser omissa no particular e, se o foi, nada deve ser cobrado a título de acréscimos legais;

e) impetrou diversos mandados de segurança contra a cobrança do imposto e, agora, está sendo compelida pelo Banco Central a pagá-lo com os acréscimos legais.

A autoridade de primeira instância, com base no parecer de fls.41/48, e manifestações posteriores, não acolheu a impugnação, mantendo a exigência em todos os seus termos (fls. 50).

O parecer de fls.41/48, que fundamenta a decisão singular, ressalta que:

a) o aludido imposto não foi pago na liquidação do câmbio, em razão de a empresa haver impetrado mandado de segurança contra sua cobrança pelo Banco Central, tendo a liminar sido deferida mediante depósito judicial ou fiança bancária. Como foi apresentada a fiança exigida, ficou legitimada a não-exigência do tributo na liquidação do contrato de câmbio;

b) o Banco Central apelou da sentença, e, em re

segue -

sultado, tendo sido dado provimento à apelação, foi a sentença reformada e cassada a segurança pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos. Em decorrência, uma vez cancelada a liminar, tornou-se devido o pagamento do imposto pela empresa, o que, porém, só se verificou pelo depósito judicial levado a efeito;

c) a empresa, apesar de contestar a exigência do imposto, mais os acréscimos legais, refuta, em sua defesa, apenas a cobrança dos encargos legais;

d) a impugnante labora em erro, uma vez que, pelos artigos 9º e 14º da Lei nº 5.143, de 1966, a regulamentação da matéria ficou atribuída ao Conselho Monetário Nacional, o qual, ao fazer baixar a Resolução nº 619, de 1980, tratou, em seu Título 4, Capítulo 4, Seção 8, especificamente, em seus itens 10/12 e 14/16, da exigência de juros de mora e de correção monetária;

e) ao contrário do que pensa a impugnante, um tributo não é regido apenas pelas leis que lhe são específicas, mas, sim, por toda a legislação tributária, conforme dispõe o artigo 96 do Código Tributário Nacional;

f) a incidência de correção monetária está prevista no artigo 7º, e seu § 2º,da Lei nº 4.357, de 1964, ratificado pelo artigo 5º do Decreto-lei nº 1.704, de 1979, e, ainda, no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.736, de 1979;

g) quanto aos juros de mora, sua exigência está prevista tanto no artigo 161 do Código Tributário Nacional, como nos artigos 2º e 5º do Decreto-lei nº 1.736, de 1979;

h) os juros de mora e a correção monetária são devidos desde o dia seguinte ao do vencimento da obrigação tributária, considerando, inclusive, o caráter declaratório do lançamento, retroagindo à data do fato gerador.

O aludido parecer cita, também, decisões do Tribunal Federal de Recursos sobre a cobrança de juros e correção monetária.

Em seguida, a empresa recorre tempestivamente a este

segue-

Conselho (fls.52/56), oferecendo as seguintes razões de recurso:

a) tendo importado mercadorias de procedência estrangeira, tornou-se necessário o fechamento de contrato de câmbio para o respectivo pagamento;

b) insurgiu-se, pois, contra a exigência do IOF sobre operações de câmbio, nos termos do Decreto-lei nº 1.783, de 1980, o que motivou a impetração do mandado de segurança;

c) o artigo 153, §§ 2º e 9º, da Constituição Federal, prescreve que o tributo, em geral, deve obedecer a um princípio fundamental, o da reserva da lei. Em face desse princípio, os tributos só podem ser exigidos através de lei, não o podendo por intermédio de decreto-lei, com amparo no artigo 55, inciso II, da Carta Magna.

É o relatório.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA, MARIA HELENA JAIME

A matéria de que trata o presente recurso não é nova nesta Câmara, havendo inúmeros precedentes sobre a mesma, a exemplos dos Acórdãos nºs 202-01.534, 202-01.535, 202-01.542, 202-01.543, 202-01.604, 202-01.605, 202-01.612, 202-01.613, 202-01.670 a 202-01.673, e 202-01.676 a 202-01.679.

No Recurso nº 78.710 (Acórdão nº 202-01.604), seu relator, o ilustre Conselheiro ELIO ROTHE, assim asseverou em seu voto:

> "Em preliminar ao exame do mérito, entendo ter havido erro na identificação do sujeito passivo que, perante o Fisco, responde pelo recolhimento do IOF incidente sobre as operações de câmbio.
>
> Com efeito, dispõe o regulamento do imposto, baixado com a 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).

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 financeira autorizada a operar em câmbio é a responsável pela cobrança e recolhimento do imposto.

A legislação criou, na hipótese, a figura da substituição tributária, pela qual o cumprimento da obrigação é atribuído a pessoa que não o contribuinte natural ou legal.

O substituto, que cobra e recolhe tributo alheio, passa a ser o devedor perante o Estado, inexistindo relação tributária entre este e o substituído, o qual, portanto, não é devedor de nada.

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.

Cessados os efeitos da medida judicial que sustara a cobrança do imposto, caberia ao banco proceder à sua cobrança e recolhimento, como responsável pelo mesmo, todavia, não o fazendo.

Por isso que, a Notificação de Lançamento, equivocadamente apontou a recorrente como sujeito passivo da obrigação tributária, exigindo-lhe o imposto e os acréscimos de correção monetária e de juros de mora, quando da responsabilidade do banco vendedor do câmbio.

Pelo exposto, em preliminar, entendo que não procede a exigência contra a recorrente uma vez que, na operação tributada, não participa da relação tributária, que se verifica entre o esta-

segue -

do e o banco, como responsável pelo imposto."

Por concordar inteiramente com o ponto de vista, ora transcrito, voto no sentido de que, em preliminar, seja anulado o processo, "ab initio", em virtude de erro na identificação do sujeito passivo.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 1988

MARIA HELENA JAIME