



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

Processo nº 10480.014480/2002-64
Recurso nº 236.616 Voluntário
Acórdão nº 3102-001.675 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de novembro de 2012
Matéria CPMF - Falta de Recolhimento
Recorrente DIACONIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA - CPMF

Período de apuração: 02/04/1997 a 16/09/1998

ISENÇÃO. RECONHECIMENTO. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. PROVA. REQUERIMENTO. OBRIGATORIEDADE.

A isenção de tributos e contribuições, quando não concedida em caráter geral, depende da apresentação dos documentos exigidos pela Secretaria da Receita Federal, com os quais o interessado faz prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para sua concessão.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

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

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 28/12/2012

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Winderley Moraes Pereira, e Helder Massaaki Kanamaru.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Contra a empresa já identificada no processo, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02/04 do presente, para constituição do crédito tributário da Contribuição Provisória s/ Movimentação ou Transmissão de Valores e de Crédito e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, adiante especificado, referente aos fatos geradores compreendidos entre abril de 1997 e setembro de 1998:

2. De acordo com o autuante, o referido Auto é decorrente da falta de recolhimento da Contribuição Provisória s/ Movimentação ou Transmissão de Valores e de Crédito e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, valores apurados através das informações apresentadas pelas instituições responsáveis pela retenção da mencionada Contribuição, conforme descrito à fl. 04.

3. Inconformada com a autuação, a contribuinte, por seus procuradores, instrumento, de fl. 24, apresentou a impugnação de fls. 16/23 e anexou cópia dos documentos, de fls. 24/62, alegando que:

3.1 – a Diaconia é uma sociedade civil de caráter público, sem fins lucrativos (entidade filantrópica), tendo como fonte de recursos prioritariamente, repasses financeiros de entidades internacionais, nacionais, do governo federal e municipal. Sendo uma entidade IMUNE, não tem sofrido a incidência da CPMF sobre as suas movimentações financeiras;

3.2 – a Diaconia possui reconhecimento de Utilidade Pública Federal conforme Decreto nº 71.209, de 05 de outubro de 1972; reconhecimento de Utilidade Pública Estadual, decretada pela Assembléia do Estado de Pernambuco em 18 de março de 1974; reconhecimento de Utilidade Pública Municipal conforme Lei nº 12.394 de 16 de novembro de 1976 e Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos concedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, através do processo nº 244.959/70 em 01 de março de 1971, tendo sido este certificado sistematicamente renovado. Em sendo a Diaconia, entidade beneficente de assistência social, atende todos os requisitos necessários ao gozo da imunidade tributária;

3.3 – é imune de acordo com o art. 150, VI, “C” da Constituição Federal e art. 14 do Código Tributário Nacional – CTN, que exige atender cumulativamente a 3 (três) requisitos e, ainda, art. 195 e parágrafo único da CF/1988;

3.4 – ante o exposto, espera e requer a impugnante que seja acolhida a presente impugnação para o fim de ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Assevera não ter ingressado em Juízo com vistas ao não recolhimento da contribuição discutida, como entendeu a Fiscalização Federal, conforme Descrição dos Fatos do Auto de Infração.

Que, ao contrário de como entendeu a Delegacia da Receita Federal de Julgamento, há comprovação da data de recebimento da declaração a que estava obrigada à folha 48 do processo.

Que a Lei “*não trouxe qualquer obrigatoriedade de preenchimento de meros formulários para o não recolhimento de CPMF de entidades beneficentes de assistência social*”.

Refere-se à desproporcionalidade entre a penalidade aplicada e a infração supostamente cometida. Ausência de dano ao Erário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso.

Algumas das considerações aduzidas aos autos em sede de Recurso Voluntário devem ser desde logo refutadas. Assim é em relação à desproporcionalidade do valor das multas aplicadas e à ausência de dano ao Erário. A uma, por que tais princípios decorrem de disposição constitucional e, assim, encerram juízo que esbarra em proibição expressa do Regimento deste Conselho.

a) Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

b) Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

c) I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

d) II - que fundamente crédito tributário objeto de:

e) a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

f) b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

g) c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

É defeso a esta corte administrativa, salvo as hipóteses expressamente previstas no parágrafo único do artigo 62 supracitado, deixar de aplicar dispositivo legal formalmente válido sob pretexto de suposta violação constitucional ou princípios nela resguardados.

Ademais, vale transcrever ensinamento contido no texto de coautoria de Anderson Furlan e Andrei Pitten Velloso, quanto à função das normas e dos princípios no ordenamento jurídico.

Para tanto, é válido recorrer às conhecidas definições de Dworkin e Alexy. Para aquele, as regras são aplicáveis de maneira disjunta, num modo “tudo-ou-nada” (in all-or-nothing fashion), conferindo uma resposta precisa a uma situação específica, enquanto que dos princípios jurídicos não se seguem automaticamente consequências jurídicas predeterminadas, pois se limitam a dispor sobre uma razão que indica uma direção, sem exigir uma decisão em particular. Alexy também concebe as regras como normas que somente podem ser cumpridas ou não, mas define os princípios como mandados de otimização, isto é, normas que determinam a máxima realização dos seus fins, dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existentes. Nessas concepções, a diferença fundamental entre princípios e regras é que aqueles, diferentemente destas, são ponderáveis: os conflitos entre princípios resolvem-se pela ponderação; e os entre regras, mediante a aplicação de regras de prevalência, que atuam no plano da validade.

De se acrescentar que nem mesmo os argumentos esposados pela defesa discordam dessa linha de entendimento. Como se vê adiante, a própria Recorrente protesta pela adequada atuação do Poder Legislativo, a quem, de fato, estão dirigidos os princípios constitucionais.

O que se exige do Legislador brasileiro, é que se faça uma dosagem correta da proporção e da progressividade de um tributo de modo a não violar a regra constitucional referente a capacidade contributiva. A vedação constitucional aplica-se à cobrança das obrigações tributárias, sejam elas principais ou acessórias.

No que diz respeito à ausência de dano, de se observar que o artigo 136 do Código Tributário Nacional esclarece que a responsabilidade pela infração independe da extensão de seus efeitos.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

A multa aplicada, no percentual de 75% do valor da Contribuição é inferior à que vigia na época dos fatos. Corretamente, a Fiscalização Federal aplicou a retroação benigna da Lei que comina penalidade menos severa, no caso, a MP 2.158-35/01.

Superadas essas questões, examino o lançamento no mérito.

Foi a Lei 9.311/96 o diploma legal que concedeu isenção às entidades beneficentes de assistência social.

Art. 3º A contribuição não incide:

(...)

V - sobre a movimentação financeira ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira das entidades beneficentes de assistência social, nos termos do § 7º do art. 195 da Constituição Federal.

O artigo 19 da Lei outorgou à Secretaria da Receita Federal e ao Banco Central do Brasil a competência para baixar normas necessárias à sua execução.

Art. 19. A Secretaria da Receita Federal e o Banco Central do Brasil, no âmbito das respectivas competências, baixarão as normas necessárias à execução desta Lei.

Por meio da Instrução Normativa nº 06/97, a Secretaria da Receita Federal se desincumbiu dessa função. O parágrafo terceiro do artigo primeiro determinou a cobrança da Contribuição da entidade beneficente de assistência social que descumprisse as exigências fixadas no caput e parágrafos precedentes.

Art. 1º Para efeito do disposto no inciso V do art. 3º da Lei nº 9.311, de 1996, a entidade beneficente de assistência social deverá apresentar à instituição responsável pela retenção da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, declaração, na forma do ANEXO ÚNICO, assinada pelo seu representante legal.

§ 1º A declaração será emitida em duas vias, devendo a instituição responsável pela retenção da contribuição arquivar a primeira via, em ordem alfabética, e devolver a segunda via ao interessado, como recibo.

§ 2º A instituição responsável pela retenção da contribuição encaminhará à Secretaria da Receita Federal, até o último dia útil do mês de abril de 1997, relação, em meio magnético, contendo o nome ou razão social e o número de inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda das entidades referidas neste artigo.

§ 3º O descumprimento do disposto neste artigo implicará a cobrança da contribuição sobre os fatos geradores ocorridos até a data da entrega da declaração.

O artigo 179 do Código Tributário Nacional define os critérios e condições para efetivação da isenção não concedida em caráter geral.

Art. 179. A isenção, quando não concedida em caráter geral, é efetivada, em cada caso, por despacho da autoridade administrativa, em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para concessão.

§ 1º Tratando-se de tributo lançado por período certo de tempo, o despacho referido neste artigo será renovado antes da expiração de cada período, cessando automaticamente os seus efeitos a partir do primeiro dia do período para o qual o interessado deixar de promover a continuidade do reconhecimento da isenção.

§ 2º O despacho referido neste artigo não gera direito adquirido, aplicando-se, quando cabível, o disposto no artigo 155.

Art. 155. A concessão da moratória em caráter individual não gera direito adquirido e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumprira ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora:

I - com imposição da penalidade cabível, nos casos de dolo ou simulação do beneficiado, ou de terceiro em benefício daquele;

II - sem imposição de penalidade, nos demais casos.

Parágrafo único. No caso do inciso I deste artigo, o tempo decorrido entre a concessão da moratória e sua revogação não se computa para efeito da prescrição do direito à cobrança do crédito; no caso do inciso II deste artigo, a revogação só pode ocorrer antes de prescrito o referido direito.

Parece claro que a isenção é efetivada por despacho da autoridade administrativa em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para concessão.

A Recorrente advoga ausência de disposição legal tratando da obrigatoriedade de preenchimento de formulários para não recolhimento da CPMF, argumento que parece ainda reforçado pelo fato de a Lei 9.311/96 ter-se referido à edição de normas necessárias à execução da Lei, nunca à efetivação da isenção. Contudo, conforme postulados acima, a outorga da isenção depende de requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei. O formulário exigido pelo Órgão Fiscalizador nada mais é do que o modelo definido para tanto. Ausente tal solicitação, não vejo como reconhecer o direito, até mesmo porque nenhum outro documento há para comprovar os requisitos e condições exigidos em Lei.

Quanto a isso, não socorre à Entidade o fato de existir data de recebimento da declaração à folha 48 do processo, conforme assevera com razão em sede de Recurso Voluntário. Como está claro e pode ser confirmado da leitura do documento, aquela não é a declaração exigida na Instrução Normativa nº 06/97. Ainda mais, a data da transmissão do documento via fax é o dia 1º de novembro de 2002, muito posterior à data de ocorrência dos fatos geradores objeto da presente autuação.

Finalmente, quanto à inexistência do processo judicial referido no Auto de Infração, tenho que trata-se de um equívoco decorrente da interpretação da documentação recebida do Banco, sem qualquer efeito na solução da lide.

VOTO POR NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala de Sessões, 28 de novembro de 2012

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa – Relator.

Processo nº 10480.014480/2002-64
Acórdão n.º **3102-001.675**

S3-C1T2
Fl. 5

CÓPIA