



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

Processo nº 10660.002301/2003-17
Recurso nº 150.528 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.161 – 3ª Turma Especial
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria CPMF
Recorrente METAGAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 11/08/1999, 18/08/1999, 25/08/1999

CPMF. FALTA DE RECOLHIMENTO. CONTRIBUINTE. ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Nos termos da legislação de regência, a obrigação de pagar o tributo não recolhido no vencimento, juntamente com seus acréscimos legais, é do contribuinte, por inexistir autorização legal que transfira essa obrigação a terceiros, ainda que responsável pela retenção dos valores devidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Ivan Allegretti que votou pelo cancelamento do auto de infração.

[assinado digitalmente]

ALEXANDRE KERN- Presidente

[assinado digitalmente]

HÉLCIO LAFETÁ REIS-Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Ivan Allegretti e Daniel Maurício Fedato. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Em razão da ausência de retenção da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores, Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF)

por força de medida judicial posteriormente revogada, a Fiscalização da DRF Varginha/MG, em 10/12/2003, procedeu à lavratura do auto de infração (fls. 2 a 8), por meio do qual se exigiram do contribuinte os valores da contribuição devidos nas datas especificadas na Descrição dos Fatos (fl. 5), tendo por base declaração prestada por instituições financeiras (fls. 10 a 11).

Após ciência do auto de infração, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 34 a 108), alegando, em síntese, que (...) *jamais ajuizou qualquer medida judicial que tivesse por objeto a discussão a respeito da cobrança e/ou suspensão da CPMF* (fl. 36), não tendo sido pago o tributo por (...) *conta e risco das instituições financeiras a quem competia sua retenção e recolhimento* (p. 36).

Alegou, ainda, que (...) *a responsabilidade pela retenção e pagamento da CPMF é atribuída exclusivamente às Instituições Financeiras que administram as contas nas quais haja a incidência do tributo, de modo que na eventual constatação de ausência desse recolhimento, serão elas quem deverão ser cobradas pela infração* (p. 37).

Nesse sentido, ainda segundo ele, a responsabilidade do contribuinte seria supletiva, passível de acionamento somente após a exigência do recolhimento do tributo junto às instituições financeiras.

Em 20 de março de 2007, a DRJ Juiz de Fora/MG, em face da (...) *precariedade de informações contidas no demonstrativo* (fl. 117) decidiu por converter o julgamento em diligência à repartição de origem com vistas a se obterem esclarecimentos adicionais junto às instituições financeiras quanto aos fatos geradores, as bases de cálculo e os respectivos valores de CPMF não retidos (fls. 117 a 118).

Após realizadas as diligências requeridas (fls. 119 a 139), a Fiscalização da DRF Varginha/MG emitiu relatório fiscal concluindo pela correta apuração dos valores utilizados no lançamento de ofício, resultado esse contestado pelo contribuinte (fls. 141 a 148) por não levar em conta os fundamentos expostos em sua impugnação.

Realizada a diligência, a DRJ Juiz de Fora/MG considerou o lançamento procedente (fls. 150 a 159), afastando as preliminares de nulidade suscitadas pelo Impugnante e decidindo pela correta exigência do tributo, com os devidos acréscimos legais, diretamente do responsável pela obrigação em caráter supletivo, nos termos do contido no art. 128 do Código Tributário Nacional (CTN), em face da ausência de retenção/recolhimento por parte das instituições financeiras.

Inconformado, em 28 de novembro de 2007, o contribuinte recorre a este Conselho (fls. 163 a 171), repisando os mesmos argumentos, e requer a declaração de improcedência do auto de infração ou, subsidiariamente, a exclusão dos valores de juros e multa, que, segundo seu entendimento, não seriam a ele imputáveis.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis, relator

O recurso é tempestivo, reúne as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se de lançamento de ofício efetuado em face da ausência de retenção da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores, Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) no mês de agosto de 1999 em contas bancárias da titularidade do contribuinte acima identificado.

Nos termos consignados na peça impugnatória apresentada pelo contribuinte, tendo por base informações obtidas junto às instituições financeiras, a ausência de retenção da CPMF no período deveu-se à existência de medida liminar concedida em Ação Civil Pública (fl. 39).

De início, saliente-se que a CPMF foi instituída pela Lei nº 9.311/1996, com base no art. 74 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), tendo como contribuinte o titular em cuja conta ocorreriam as movimentações financeiras caracterizadoras dos fatos geradores do tributo, *in verbis*:

*Art. 4º São **contribuintes**:*

*I - os **titulares das contas** referidas nos incisos I e II do art. 2º ,
ainda que movimentadas por terceiros;*

(...)

*Art. 5º É atribuída a **responsabilidade pela retenção e
recolhimento da contribuição**:*

*I - às **instituições que efetuarem os lançamentos**, as liquidações
ou os pagamentos de que tratam os incisos I, II e III do art. 2º ;*

*II - às instituições que intermediarem as operações a que se
refere o inciso V do art. 2º ;*

*III - àqueles que intermediarem operações a que se refere o
inciso VI do art. 2º .*

(...)

*§ 3º Na falta de retenção da contribuição, fica mantida, em
caráter supletivo, a **responsabilidade do contribuinte pelo seu
pagamento**. (grifei)*

Do acima exposto, pode-se inferir que o contribuinte de direito e de fato do tributo é o titular da conta corrente movimentada, sendo atribuída às instituições financeiras a responsabilidade pela retenção e recolhimento, não sendo outra a conclusão exposta na seguinte passagem:

*O recolhimento da CPMF não é feito pelos próprios
contribuintes, mas pelos substitutos tributários aos quais a lei
atribui a obrigação de proceder à retenção e ao recolhimento
dos montantes devidos, viabilizando operacionalmente tal
tributo. São sujeitos passivos, na qualidade de responsáveis*

tributários por substituição, as instituições financeiras, tal como arrolado no art. 5º da Lei nº 9.311/96¹

Tal responsabilização, portanto, não tem o condão de afastar a condição de contribuinte do ora Recorrente em face dos fatos geradores por ele produzidos, sendo atribuída às instituições financeiras a condição de responsável pela retenção e pelo recolhimento do tributo.

O Código Tributário Nacional (CTN) assim aborda essa questão:

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.

(...)

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

(...)

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.

Considerando os dispositivos acima transcritos, é possível concluir que o contribuinte permanece no polo passivo da obrigação tributária, havendo a transferência do dever de reter e recolher a contribuição para a instituição financeira como medida de facilitação dos procedimentos de fiscalização e arrecadação. A responsabilização das instituições financeiras como operadoras do recolhimento do tributo não substitui o Recorrente na sua condição de contribuinte.

Essa possibilidade aventada de transferir a obrigação tributária para um terceiro – no caso, as instituições financeiras –, nos termos do CTN, seria consistente se e somente se fosse, além do dever acessório de reter e recolher a contribuição, transferida também a carga tributária devida.

¹ PAULSEN, Leandro. Direito Tributário; Constituição e Código Tributário Nacional à luz da doutrina e da jurisprudência. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado; ESMAFE, 2008, p. 607.

Ora, em relação à CPMF, as instituições financeiras não arcam com seus próprios recursos para quitar débitos tributários dos seus correntistas. O pagamento é realizado com recursos próprios dos contribuintes, havendo apenas a transferência da obrigação de retenção e recolhimento, como ocorre nos casos de retenção na fonte do imposto de renda das pessoas físicas, em que as fontes pagadoras retêm o tributo devido, mas sobre os rendimentos brutos pertencentes aos contribuintes.

Nesse sentido, tem-se a lição do tributarista Heleno Taveira Tôrres que assim se manifestou:

Agente de retenção é o sujeito que fica “no lugar” do contribuinte, pagando o tributo em nome deste, porque assim dispôs a lei, mesmo sem guardar qualquer relação pessoal ou material com o fato jurídico tributário. Trata-se de um “intermediário” legalmente interposto para os fins de arrecadação tributária, suportando uma obrigação tributária acessória, meramente de natureza formal, relativamente à entrega do dinheiro ao Estado, como fazer algo no interesse da arrecadação e da fiscalização. O substituído fica como se fosse um estranho à sistemática de arrecadação, que se opera exclusivamente em face deste, mesmo sendo a situação jurídica do substituído a que sirva como base para a incidência da norma tributária impositiva, pela respectiva demonstração de capacidade contributiva. Por isso, o regime jurídico aplicável é o do substituído, sempre²

Ressalte-se, também, que, não havendo prescrição legal em sentido contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária é da espécie objetiva, não dependendo da intenção ou vontade do agente ou do responsável, afastando-se, portanto, qualquer exigência de dolo ou culpa para sua caracterização.

Relativamente às alegações do Recorrente de que a falta de retenção e recolhimento da contribuição não se deveu à sua liberalidade e que as penalidades porventura cabíveis deveriam ser impostas às instituições financeiras, mister se torna esclarecer que, com base no art. 150, § 6º, da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 128 do CTN supra reproduzido, a dispensa de pagamento de tributo e a anistia ou remissão de penalidades exigem previsão legal expressa, não sendo possível presumir a exclusão da responsabilidade do contribuinte, mormente em razão do fato de que a capacidade contributiva revelada em face do fato gerador é dele.

Quanto aos acréscimos legais exigidos no auto de infração, o CTN assim dispõe:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

² TÔRRES, Heleno Taveira. Substituição tributária - regime constitucional, classificação e relações jurídicas (materiais e processuais). RDDT nº 70, julho/01, p. 87/108.

A lei instituidora da CPMF – Lei nº 9.311/1996 – não alterou a imputação dos acréscimos legais decorrentes da falta de pagamento da contribuição a outra pessoa que não ao próprio contribuinte, *in verbis*:

Art. 13. A contribuição não paga nos prazos previstos nesta Lei será acrescida de:

I - juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento da obrigação até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento;

II - multa de mora aplicada na forma do disposto no inciso II do art. 84 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Art. 14. Nos casos de lançamento de ofício, aplicar-se-á o disposto nos arts. 44, 47 e 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Os artigos 44 e 47 da Lei nº 9.430/1996 citados no reproduzido art. 14 supra assim dispõem:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição **nos casos de falta de pagamento ou recolhimento**, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

*Art. 47. **A pessoa física ou jurídica submetida a ação fiscal por parte da Secretaria da Receita Federal poderá pagar, até o vigésimo dia subsequente à data de recebimento do termo de início de fiscalização, os tributos e contribuições já declarados, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)** - Grifei*

Processo nº 10660.002301/2003-17
Acórdão n.º **3803-00.161**

S3-TE03
Fl. 181

Portanto, constata-se inexistir autorização legislativa para a remissão das penalidades aplicáveis ao contribuinte que não pagou o tributo devido, e muito menos previsão para transferir tal obrigação a terceiros.

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário em face da obrigação do Recorrente, na condição de contribuinte da CPMF, de pagar o tributo não recolhido no vencimento, juntamente com seus acréscimos legais, por inexistir autorização legal que transfira essa obrigação a terceiros, ainda que responsável pela retenção dos valores devidos.

É como voto.

Sala de Sessões, em 19 de outubro de 2009

[ASSINADO DIGITALMENTE]

HÉLCIO LAFETÁ REIS-Relator

Processo nº 10660.002301/2003-17
Acórdão n.º **3803-00.161**

S3-TE03
Fl. 182



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10660.002301/2003-17
Interessada: METAGAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-00.161**, de 19 de outubro de 2009, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 19 de outubro de 2009.

[Assinado digitalmente]
Alexandre Kern
3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente