



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

Processo nº 10735.001518/2005-42
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-004.639 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2018
Matéria Decadência
Recorrente PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Recorrida CROYDONMAQ INDUSTRIAL LTDA.

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

Ano-calendário: 1999, 2000

DECADÊNCIA. PAGAMENTO NÃO IDENTIFICADO. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ART. 173 DO CTN

Uma vez que a CPMF não foi retida ou recolhida pelo banco ou paga pelo contribuinte, o prazo decadencial é o previsto no inciso I do art. 173 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos opostos pela PGFN, com efeitos infringentes, para alterar o período cujo direito do Fisco de lançar CPMF já havia decaído de 01/09/99 a 30/06/00 para 01/09/99 a 31/12/99.

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

(assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini, Semiramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório constante do Acórdão embargado:

"CROYDONMAQ INDUSTRIAL LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 100/114, contra o Acórdão nº 12- 17.273, de 30/11/2007, prolatado pela DRJ no Rio de Janeiro — RJ, DRJ/RJOI, fls. 82/97, que julgou procedente o auto de infração de fls. 32/36, pela falta de recolhimento da CPMF, referente a fatos geradores ocorridos entre 01/09/1999 a 27/12/2000, cuja ciência ocorreu em 30/06/2005 (fl. 42).

Conforme Termo de Verificação Fiscal - TVF fls. 16/17, e documento de fl. 7, o lançamento se originou pela falta de recolhimento de CPMF decorrente de medida judicial, cujos valores foram apurados através das informações apresentadas pelas instituições financeiras com as devidas correções, conforme planilha de fl. 8. junto a qual a contribuinte foi titular de conta corrente.

Irresignada, em 01/08/2005, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 43/52, acrescida dos documentos de fls. 53/79, com as seguintes alegações:

1. decadência em relação ao período de 01/09/1999 a 28/06/2000, com fulcro no art. 150, § 4º do CTN;

2. nulidade do auto de infração, vez que a responsabilidade pela retenção e recolhimento é da instituição financeira, consoante Lei nº 9.311/96, art. 5º, I;

3. ajuizou MS nº 99.0016433-4 tendo obtido liminar posteriormente revogada, a qual havia suspenso a exigibilidade da CPMF. Consoante IN SRF nº 42/01, art. 16, caberia à instituição financeira promover a retenção e o recolhimento da CPMF que deixou de ser recolhida durante a vigência da referida medida judicial, visto que não se manifestou, em momento algum, contrariamente à retenção e recolhimento da contribuição que havia deixado de ser paga durante a vigência da mencionada medida liminar;

4. ainda que este não seja o entendimento, o auto de infração não se sustenta, face a existência de erro material grosseiro em sua apuração, conforme disposto na planilha de fl. 76;

Por fim, requer que seja julgada inteiramente improcedente a presente autuação fiscal.

A DRJ, por maioria de votos, julgou procedente o lançamento cujo acórdão restou assim ementado:

'Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999, 2000

NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em

nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

O direito de a Fazenda Pública apurar e constituir seus créditos relativos a contribuições sociais extingue-se após dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Assunto: Contribuição Provisória sobre Movimentação ou

Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza

Financeira - CPMF

Exercício: 1999, 2000

**RESPONSABILIDADE TRIBUTARIA SUPLETIVA.
LEGITIMIDADE DO CONTRIBUINTE.**

Na falta de retenção e recolhimento da CPMF pelo substituto tributário, a exigência dessa exação fiscal recai sobre o contribuinte, em face da responsabilidade tributária supletiva.

Lançamento Procedente'

Inconformada, a contribuinte apresentou tempestivamente, em 13/03/2008, recurso voluntário de fls. 100/114, no qual reitera suas alegações, ou seja: a) ocorrência de decadência, nos termos do art. 150, § 4º do CTN; b) ilegitimidade passiva da recorrente; c) a exigência fiscal encontra-se fulminada por erro material grosseiro devendo, através de diligência serem revistos e corrigidos os valores lançados.

Alfim, requer o cancelamento do lançamento efetuado a título de CPMF, multa e juros. Alternativamente requer baixa em diligência visando a correta determinação dos valores supostamente devidos.

É o Relatório."

O recurso voluntário foi julgado parcialmente procedente e o Acórdão nº 3301-00.441 (fls. 241 a 246) foi assim ementado:

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

Ano-calendário: 1999, 2000

DECADÊNCIA.

Uma vez que o STF, por meio da Súmula Vinculante nº 8, considerou inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, há que se reconhecer a decadência em conformidade com o disposto no Código Tributário Nacional.

Assim, o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente CPMF decai no prazo de cinco anos fixado pelo CTN, sendo, com fulcro no art. 150, § 4º, vez que houve antecipação de pagamento, inerente aos lançamentos por homologação.

CPMF. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA. FALTA DE RETENÇÃO.

Por expressa determinação legal, a supletividade existirá no caso de não ocorrer a retenção por parte da entidade financeira, cabendo ao contribuinte original o dever de recolher a contribuição.

MULTA DE OFÍCIO.

Havendo lançamento de ofício em decorrência da falta de recolhimento de imposto ou contribuição, sobre estes deve incidir a multa de ofício, por expressa previsão legal.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É jurídica a exigência dos juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso Voluntário Provido em Parte."

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) opôs embargos de declaração (fls. 253 a 259), pois teria identificado contradição entre os fundamentos da decisão e os fatos.

Segundo a PGFN, a decisão embargada consignou que havia decaído o direito de o Fisco lançar a CPMF relativa a fatos de geradores ocorridos no período de 01/01/99 a 30/06/00. E apresentou como base legal o § 4º do art. 150 do CTN, afastando a aplicação do inciso I do art. 173 do CTN, em função de que instituições financeiras teriam retido e recolhido CPMF. Contudo, conforme consta dos autos, a instituição financeira que administrava a conta cuja movimentação financeira gerou o lançamento de ofício não reteve e/ou recolheu a CPMF. E tampouco o contribuinte.

O Presidente da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção admitiu os embargos (Despacho nas fls. 261 a 264), cuja conclusão abaixo reproduzo:

"(. . .)

A decisão embargada entendeu que a existência de recolhimentos da contribuição atrairia a aplicação do instituto da decadência com fulcro no art. 150, §4º do CTN.

Contudo, como bem ressaltado nos embargos analisados, os recolhimentos havidos não guardam relação com os fatos geradores apreciados nos autos, não se prestando a servir como antecipação de pagamento hábil a permitir a aplicação da norma retrocitada, somente aplicável, individualmente, a cada fato gerador e seu respectivo recolhimento.

Com essas considerações, admito os embargos de declaração, por constatada contradição na decisão embargada.

Processo nº 10735.001518/2005-42
Acórdão n.º **3301-004.639**

S3-C3T1
Fl. 271

(. . .)"

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Os embargos de declaração (fls. 253 a 259) foram opostos pela PGFN e admitidos pelo Presidente da 1 TO/3C/3S (fls. 261 a 264).

No período 01/09/99 a 27/12/00, a interessada mantinha conta corrente no Banco Bandeirantes S/A, posteriormente sucedido pelo Banco Itaú S/A.

Por força de medida liminar então vigente, e posteriormente revogada, o banco não efetuou as devidas retenções e recolhimentos da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão Financeira (CPMF) no citado período e tampouco posteriormente.

Nestes casos, ao dispor sobre a responsabilidade pelo recolhimento da CPMF, com base no § ° do art. 5º da Lei nº 9.311/96 e IN SRF nº 89/00, assim decidiu o Acórdão embargado (trecho da ementa):

"(. .)

CPMF. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA. FALTA DE RETENÇÃO.

Por expressa determinação legal, a supletividade existirá no caso de não ocorrer a retenção por parte da entidade financeira, cabendo ao contribuinte original o dever de recolher a contribuição.

(. .)"

Como a interessada também não recolheu a CPMF, foi lavrado auto de infração, cuja ciência pelo contribuinte se deu em 30/06/05.

Contudo, ao examinar preliminar sobre decadência suscitada pela então recorrente, o colegiado concluiu estar diante de hipótese de aplicação do § 4º do art. 150 do CTN - prazo decadencial contado a partir da ocorrência do fato gerador - e não do inciso I do art. 173 do CTN- prazo decadencial contado a partir do primeiro dia do exercício subsequente àquele em que o lançamento poderia ser efetuado -, pois constava nos autos que outras instituições financeiras, que não o Banco Bandeirantes/Banco Itaú S/A, teriam retido e recolhido CPMF, após a revogação da liminar. Teria havido pagamentos de CPMF a justificar a adoção do primeiro e não do segundo dispositivo do CTN.

Com isto, o acórdão embargado determinou o cancelamento dos créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos no período de 01/09/99 a 28/06/00.

A meu ver, a PGFN está correta e com precisão apontou a contradição entre os fundamentos legais e os fatos, como segue

"(. . .) Ocorre que o presente feito cuida apenas dos fatos geradores decorrentes da movimentação financeira em conta administrada pelo Banco Data (LEIA-SE, BANCO ITAÚ) (sucessor do Banco Bandeirantes) (fls. 03/05 e 16/17), sendo certo que o fato gerador desta Contribuição instantâneo, conforme se depreende do art. 2º da Lei nº 9.311/96, verbis:

Art. 2º O fato gerador da contribuição

I - o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas de depósito de poupança, de depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do art. 890 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;

ii - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;

III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;

IV - o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;

V - a liquidação de operação contratadas nos mercados organizados de liquidação futura;

VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la.

Portanto, cada lançamento, cada movimentação financeira, que se subsuma à norma, dá origem a um fato gerador isolado. A antecipação de pagamento deve ser analisada com base em cada um em sua individualidade. Se não houve pagamento relativo ao fato gerador decorrente da movimentação financeira do dia "x", para esse crédito específico há de ser aplicado o art. 173, I, do CTN.

Decerto, o art. 150, §4º, do CTN, aplicado pelo acórdão, prescreve que o termo inicial da decadência é a ocorrência do fato gerador. Ao que se vê, considera-se cada fato gerador em sua individualidade, sendo contraditório com o fundamento apresentado a consideração de outros fatos geradores supostamente ocorridos em movimentações financeiras geridas por terceiras instituições financeiras.

Com efeito, a antecipação do pagamento, como requisito para a aplicação do art. 150, §4º, do CTN, é aquela referente ao crédito tributário relacionado a um específico fato gerador do qual ele decorre. Descabe, por flagrante contradição, a tese adotada, considerar eventuais pagamentos atrelados a fatos geradores alheios.

No presente caso, suprida a contradição apontada, deve ser aplicada a regra do art. 173, I, do CTN, afinal não houve pagamento relativo a quaisquer dos fatos geradores descritos no Auto de Infração.

(. . .)" (inserção n.)

Conclui-se, portanto, que o relator do acórdão embargado justificou a aplicação da regra de decadência prevista no § 4º do art. 150 do CTN com pagamentos estranhos aos fatos geradores objetos da autuação. E, nos autos, restou incontroverso que não houve retenção ou pagamento por parte do Banco Itaú S/a e nem pelo contribuinte.

E, não tendo ocorrido pagamento, há que se adotar o previsto no inciso I do art. 173 do CTN, conforme decidido pelo STJ, em sede do REsp nº 973.733/SC, recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), que vincula este colegiado (§ 2º do art. 62 da Portaria 343/15 - RICARF).

Assim, contando-se o prazo a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, ter-se-á como fulminados pela decadência apenas a CPMF incidente sobre fatos geradores ocorridos no período de 01/09/99 a 31/12/99 e não de 01/09/99 a 30/06/00, como havia sido decidido pelo acórdão embargado.

Isto posto, acolho os embargos opostos pela PGFN e confiro-lhes efeitos infringentes, para alterar o período cujo direito do Fisco de lançar CPMF já havia decaído de 01/09/99 a 30/06/00 para 01/09/99 a 31/12/99.

É como voto.

Marcelo Costa Marques d'Oliveira