



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

Processo nº 10735.001518/2005-42
Recurso nº 256.771 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.441 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de março de 2010
Matéria CPMF
Recorrente CROYDONMAQ INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ

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 à CPMF decaiu no prazo de cinco anos fixado pelo CTN, sendo, com fulcro no art. 150, § 4º, vez que houve antecipação de pagamento, inerte 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator. A Conselheira Maria Teresa Martinez. Votou pelas conclusões.


Rodrigo da Costa Póssas - Presidente


Mauricio Taveira e Silva - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Gustavo Kelly Alencar e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

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.

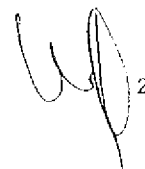
Irresignada, em 01/08/2005, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 43/52, acrescida dos documentos de fls. 53/79, com as seguintes alegações:

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;

 2

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 à 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 TRIBUTÁRIA SUPLETIVA
ILEGITIMIDADE 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.



Voto

Conselheiro Mauricio Taveira e Silva, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

Preliminarmente a interessada aduz a ocorrência de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no quinquênio anterior a ciência do lançamento datado de 30/06/2005, com fulcro no art. 150, § 4º do CTN.

Com razão a recorrente, conforme se demonstrará.

Tendo em vista a edição da Súmula Vinculante nº 8, pelo STF, publicada em 20/06/2008, considerando inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, há que se reconhecer a decadência da CPMF em conformidade com o disposto no Código Tributário Nacional.

Assim, a indigitada contribuição está sujeita às normas gerais da legislação tributária. Desse modo, o prazo para constituição do crédito tributário rege-se pelo art. 150, § 4º, ou pelo artigo 173, I, ambos do CTN, consoante, respectivamente, ter havido pagamento antecipado ou não.

Portanto, tendo em vista que a ciência do auto de infração ocorreu em 30/06/2005 (fl. 42), caso tenha havido pagamento, o lançamento de períodos anteriores a 30/06/2000 estaria fulminado pela decadência (art. 150, § 4º do CTN).

Conforme se depreende do documento de fl. 7, somente o Banco Itaú deixou de proceder à retenção e ao recolhimento da contribuição, após a revogação da liminar. Portanto, houve pagamento de CPMF, devendo, então, ser considerada a decadência consoante o disposto no art. 150, § 4º do CTN. Assim, em relação aos fatos geradores de 01/09/1999 até 28/06/2000, foram alcançados pela decadência.

Destarte, somente subsiste a autuação em relação aos fatos geradores de 05/07/2000 a em diante.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, vez que a responsabilidade pela retenção e recolhimento da CPMF é da instituição financeira, cabem algumas considerações.

Assim dispõe o art. 5º, § 3º da Lei nº 9.311/96:

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

[...]



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

De se registrar que a responsabilidade supletiva da contribuinte não se encontra condicionada. Sobre o tema oportuno trazer à colação as considerações do ilustre tributarista Roberto Quiroga Mosquera¹, nos seguintes termos:

Determinou a lei, outrossim, no parágrafo 3º, do artigo acima aludido, que, na falta de retenção da contribuição por parte da instituição financeira, fica mantida, em caráter supletivo, a "responsabilidade" do contribuinte pelo seu pagamento. Ora, não se trata propriamente de um caso de "responsabilidade" do contribuinte, como dá a entender a norma referida. Trata-se de uma impropriedade do mencionado comando normativo.

A hipótese neste item comentada somente é possível quando não houver retenção do valor da CPMF por parte do responsável tributário. Nesse caso, por expressa determinação da lei, o contribuinte original deverá recolher o tributo de forma espontânea, portanto, o contribuinte fará um auto-recolhimento da CPMF. Porém, havendo a retenção, estaremos diante de uma hipótese de substituição tributária, na qual o contribuinte não assumirá qualquer outra responsabilidade. A supletividade mencionada somente existirá no caso de não ocorrer a retenção por parte da entidade financeira.

Ademais a interessada não comprovou a ocorrência de retenção por instituição financeira. Assim, correto o procedimento do fisco em efetuar o lançamento em consonância com a IN SRF nº 89/00, posteriormente revogada pela IN SRF nº 42/01, a qual dispõe sobre a cobrança da CPMF não recolhida por força de decisão judicial posteriormente revogada. A referida instrução normativa estabeleceu os procedimentos a serem adotados pelas instituições financeiras nos casos em que os contribuintes haviam encerrado suas respectivas contas correntes, ou haviam se manifestado contrariamente à retenção ou, ainda, não apresentavam suficiência de disponibilidade de fundos na data da retenção. No caso da responsabilidade supletiva do contribuinte pela CPMF não retida pela instituição bancária, deve o fisco efetuar o lançamento, acrescido de multa de ofício de juros de mora, contra o próprio contribuinte, conforme prevê a referida IN, no seu art. 3º e parágrafo único, que assim dispõe:

Art. 3º A não retenção da contribuição, nas hipóteses estabelecidas nesta Instrução Normativa sujeita o contribuinte a lançamento de ofício.

Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será acrescida de:

I - juros de mora, determinados de conformidade com o inciso I do § 2º do art. 2º, II - multa de lançamento de ofício, de 75% a 225%, conforme o caso.

¹ in "Direito Monetário e Tributação da Moeda" Ed. Dialética, São Paulo, 2006, p. 195/196

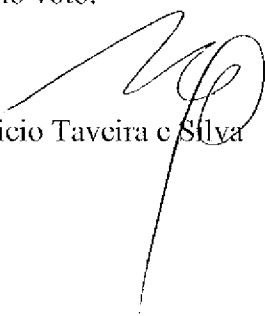
Portanto, quanto a este tópico, não há reparos a fazer na decisão recorrida, tendo em vista que o lançamento fora efetuado em conformidade com as normas vigentes à época dos fatos geradores, objeto do presente lançamento. Ademais, outro não poderia ser o procedimento da fiscalização ao efetuar o lançamento com a devida multa de ofício, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, e juros de mora aplicável aos débitos fiscais, em consonância com o disposto as Leis nºs 9.065/95, art. 13 e 9.430/96, art. 61, §3º, uma vez que se trata de atividade vinculada e obrigatória, inclusive sob pena de responsabilidade funcional, tal como disposto no artigo 142, parágrafo único, do CTN.

Também não prospera a alegação de que a exigência fiscal encontra-se fulminada por erro material grosseiro devendo, através de diligência, serem revistos e corrigidos os valores lançados. Sobre essa questão o Termo de Verificação Fiscal à fl. 16 registra que através das declarações de CPMF fornecidas pelo banco, a SRF foi informada da falta de retenção da contribuição, conforme planilhas de fls. 03/05. Intimada, além de outras considerações, a contribuinte *“alegou que havia incorreções nas planilhas apresentadas por esta fiscalização, trazendo os valores que julgava corretos.”* Na sequência o referido TVF consigna que, *“de fato, em relação aos valores elencados na planilha de fls. 08, assiste razão ao contribuinte.”*

Portanto, a fiscalização levou em consideração os valores apresentados pela interessada às fls. 8 e 76. Ademais, a contribuinte apenas apresenta seu argumento, sem, contudo, explicitar com precisão, em quais períodos tais valores encontram-se divergentes. De se ressaltar que não há autorização na norma para que o autuado faça alegações imprecisas e genéricas. De se registrar, ainda, que a conveniência da conversão do julgamento em diligência decorre da necessária formação de convicção da autoridade julgadora, devendo ser indeferida quando considerar prescindível, conforme dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/72 e alterações. Ademais, os pedidos de perícia ou diligência se fundam na impossibilidade de que as provas possam ser trazidas aos autos pela recorrente, como no caso de os elementos examináveis consistirem em máquinas, construções ou de processos produtivos, o que não se verifica no presente caso. O seu propósito não alberga suprir a inércia da contribuinte, e o seu deferimento consubstanciaria indevida inversão do ônus da prova.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **dar parcial provimento** ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração, em relação aos fatos geradores de 01/09/1999 até 28/06/2000, uma vez que quanto a esses períodos, o crédito tributário já se encontrava extinto pela decadência à época do lançamento, conforme art. 156, V do CTN. Permanece o auto de infração em relação aos períodos de 05/07/2000 a 27/12/2000, bem como seus consectários.

É como voto.


Mauricio Taveira e Silva