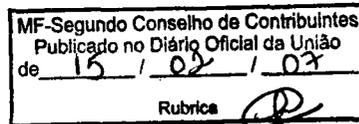




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261



Recorrente : BANCO CITIBANK S/A
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE LANÇADORA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não ocorre incompetência da autoridade quando esta, embora competente, seja de jurisdição diversa do domicílio fiscal da contribuinte e efetue o lançamento. Também não há, em decorrência deste fato, cerceamento ao direito de defesa, posto que o procedimento de fiscalização caracteriza-se por ser inquisitorial. Somente após a ciência do lançamento, momento em que algo é imputado ao contribuinte, estará garantido o direito à ampla defesa.

CPMF. ADIANTAMENTO SOBRE O CONTRATO DE CÂMBIO - ACC.

Por se tratar de uma operação de crédito, o ACC se subsume ao disposto no § 1º do art. 16 da Lei nº 9.311/96, ou seja, deverão ser pagos exclusivamente ao beneficiário. O pagamento de modo diverso enseja a ocorrência do fato gerador previsto no inciso III do art. 2º da mesma lei. A dispensa trazida pela Portaria MF nº 6/97, art. 4º, II, refere-se à liquidação, ou seja, quando do encerramento do ACC.

Recurso negado.

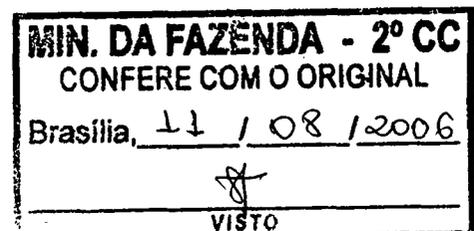
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO CITIBANK S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Gileno Gurjão Barreto, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro. Fez sustentação oral, pela recorrente, o Dr. Vinicius Branco.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

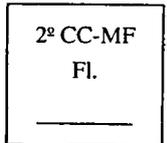
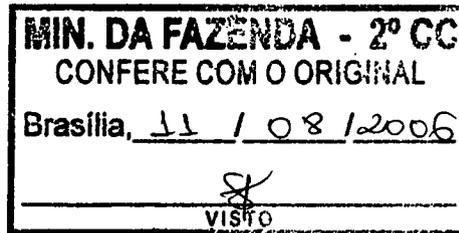
Maurício Taveira e Silva
Maurício Taveira e Silva
Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva e José Antonio Francisco.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261

Recorrente : BANCO CITIBANK S/A

RELATÓRIO

BANCO CITIBANK S/A, devidamente qualificado nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 490/502, contra o Acórdão nº 4.690, de 15/01/2004, prolatado pela 8ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, fls. 479/484, que julgou procedente o lançamento referente ao auto de infração de fls. 365/370, correspondente à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, do período de 03/04/97 a 29/12/98. O crédito tributário foi constituído no montante de R\$ 1.099.312,05, à época do lançamento cuja ciência ocorreu em 12/01/2001.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 396/418, o contribuinte foi autuado por não ter retido e recolhido a CPMF incidente sobre as operações de Adiantamento de Contrato de Câmbio - ACC em que os créditos teriam sido disponibilizados aos exportadores mediante cheques administrativos, com inobservância da norma disposta no § 1º, art. 16, da Lei nº 9.311/96. Alguns desses cheques administrativos, em vez de serem depositados em conta corrente do exportador/beneficiário, foram endossados e transferidos a terceiros. Os adiantamentos foram considerados créditos concedidos e a movimentação financeira dos valores correspondentes, pela transmissão desses cheques, fato gerador da CPMF previsto no inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311/96.

Os fatos geradores foram divididos em dois grupos, sendo o enquadramento legal do primeiro, relacionado às fls. 366, o seguinte: art. 2º, inciso III; art. 4º, inciso II; art. 5º, inciso I; art. 6º, inciso II; arts. 7º e 16, § 1º, da Lei nº 9.311/1996. O enquadramento legal do segundo grupo de fatos geradores, conforme consta às fls. 370, é composto por todos os mesmos dispositivos do primeiro grupo, acrescido do art. 11, § 4º, da mesma lei.

Cientificado do lançamento, o contribuinte interpôs, em 12/02/2001, a impugnação de fls. 457/472, com as seguintes alegações:

1. o lançamento seria nulo, pois foi lavrado na cidade do Rio de Janeiro e o banco tem sede e domicílio fiscal em São Paulo, o que implicaria em ter sido realizado por autoridade não competente;

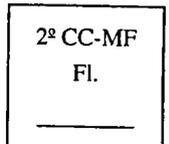
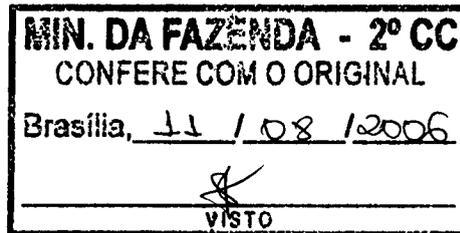
2. o lançamento da CPMF referente ao segundo grupo de fatos geradores teria sido feito com base em inferência, devendo os autos serem baixados em diligência para a autoridade fiscal conferir, com irrestrita colaboração do banco, os valores efetiva e diretamente creditados em contas correntes dos clientes com os quais o banco realizou operações de câmbio de interesse da Fiscalização;

3. o enquadramento legal da autuação, no inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311/1996, seria incorreto, em razão de não haver terceiro no ACC; no caso, existiria só o banco - adquirente de moeda estrangeira - e o vendedor da moeda. Também declara que o ACC não seria concessão de crédito e não estaria sujeito ao disposto pelo art. 16, § 1º, da Lei nº 9.311/1996; e

ceef *sm*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261

4. a Portaria nº 6, de 15 de janeiro de 1997, do Ministro da Fazenda, em seu art. 4º, inciso II, teria dispensado a liquidação do Adiantamento sobre Contratos de Câmbio de exportação das exigências contidas no art. 16, § 1º, da Lei nº 9.311/1996.

A Autoridade de primeira instância decidiu, por unanimidade de votos, considerar o lançamento procedente, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

“Assunto: Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF

Período de apuração: 03/04/1997 a 29/12/1998

Ementa: NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE LAVRATURA. É válido o auto de infração lavrado por servidor competente, ainda que lotado em órgão distinto do jurisdicionante do domicílio fiscal do contribuinte.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PROVA DOCUMENTAL. A prova documental deve ser apresentada no momento da impugnação. Não deve ser acatado pedido de diligência formulado apenas com o fim de trazer aos autos documentos que já poderiam ter sido carreados com a peça de defesa.

ADIANTAMENTOS SOBRE CONTRATOS DE CÂMBIO - ACC. Os valores oriundos de ACC, que constitui uma concessão de crédito, devem ser registrados em conta corrente do cliente ou pagos através de cheque cruzado, intransferível, por expressa disposição da lei que instituiu a CPMF (Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996).

FATO GERADOR DA CPMF. INCIDÊNCIA. O pagamento ou a liquidação de ordem de crédito, realizada por instituição financeira, por conta e ordem de terceiros, que não tenha sido creditada na conta corrente de depósito ou de poupança em nome do beneficiário, submete-se à cobrança de CPMF.

Lançamento Procedente”.

A contribuinte apresentou tempestivamente, em 12/04/2004, recurso voluntário, fls. 490/502, no qual reafirmou que seria incompetente a autoridade lançadora e que houve cerceamento do direito de defesa. Aduz que os ACCs são contratos de compra e venda de moeda estrangeira, nada tendo a ver com as figuras de “concessão de crédito” ou do “mutuo”. Assim, não estariam sujeitos ao disposto pelo art. 16, § 1º, da Lei nº 9.311/1996.

Menciona, ainda, que, não estando os ACCs necessariamente sujeitos à CPMF, o pagamento aos exportadores poderia ser realizado em cheques administrativos endossáveis e alega que seria nulo o auto, por não haver previsão legal para a exigência em voga, além de haver erro no enquadramento jurídico dos supostos fatos imponíveis.

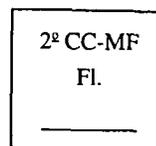
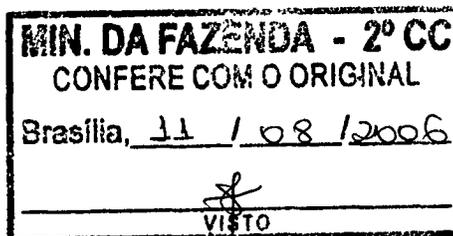
Finaliza com o argumento de que a Portaria nº 6/97 do Ministro da Fazenda, em seu art. 4º, inciso II, teria dispensado a liquidação do ACC das exigências contidas na Lei nº 9.311/1996 e requer que sejam suas razões conhecidas e providas, cancelando-se o originário auto de infração.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

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

Inicialmente, combate-se à arguição de incompetência, pois, conforme preceitua o art. 9º, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, o auditor de localidade diversa do domicílio tributário do sujeito passivo está plenamente autorizado a efetuar o lançamento. Aliás, outra não poderia ser a intenção do legislador, pois, caso contrário, a vigorar a pretensão da recorrente, a constituição de matrizes empresariais em localidades inóspitas criaria uma grande dificuldade de o Estado exercer seu poder de fiscalizar.

Quanto ao cerceamento do direito de defesa decorrente de a fiscalização ocorrer na filial situada no Rio de Janeiro e não na matriz em São Paulo, também não prospera, pois a fiscalização caracteriza-se por uma fase procedimental que antecede a processual. A fase procedimental, prevista no art. 7º, I, do Decreto nº 70.235/72, tem o caráter investigativo, na qual o auditor deverá averiguar os fatos de relevância tributária, coletar as provas necessárias à comprovação de eventuais irregularidades e, de ofício, constituir o crédito tributário através do lançamento. Conforme preceitua o art. 142 do CTN, o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa e não uma atividade compartilhada com o contribuinte. Assim, encerra-se a fase procedimental, dando início à formalização do processo. A partir do momento da ciência do lançamento configura-se a imputação de algo a alguém, sendo, portanto, o momento a partir do qual o contraditório é assegurado. Havendo contestação, inicia-se a lide, a qual encontra respaldo no art. 14 do Decreto nº 70.235/72, de forma a processualizar a discussão aos contornos definidos pelo direito processual tributário.

Registre-se o fato de que, embora autorizado (art. 9º, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93) o julgamento por DRJ de outra localidade, o presente processo foi decidido pela DRJ em São Paulo - SP, onde se situa a matriz do contribuinte.

Destarte, refuta-se por completa a arguição de incompetência da autoridade lançadora, bem como o alegado cerceamento do direito de defesa.

Passa-se à análise da natureza jurídica dos Adiantamentos de Contratos de Câmbio - ACC. O recorrente alega tratar-se de contratos de compra e venda de moeda estrangeira, portanto, não se sujeitando à determinação própria da concessão de crédito, consignada no art. 16, § 1º, da Lei nº 9.311/1996, a qual acarreta a incidência de CPMF, sendo este o entendimento da Fiscalização.

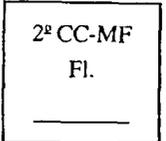
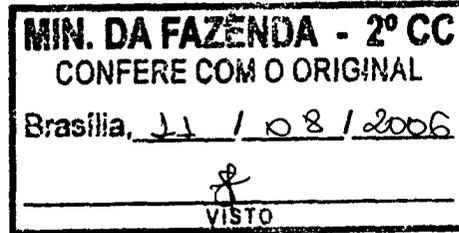
Valho-me dos ensinamentos do ilustre autor, Eduardo Fortuna *in* "Mercado Financeiro Produtos e Serviços", p. 410/413, Qualitymark Editora Ltda., 16ª edição, 2005, os quais transcrevo:

"Os bancos que operam com câmbio concedem aos exportadores os adiantamentos sobre os Contratos de Câmbio (ACC), que consistem na antecipação parcial ou total dos reais equivalentes à quantia em moeda estrangeira comprada a termo desses exportadores pelo banco."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261



É a antecipação do preço da moeda estrangeira que o banco negociador das divisas concede ao exportador amparado por uma linha de crédito externa, intermediada pelo banco negociador, que é autorizado a operar em câmbio.

O objetivo desta modalidade de financiamento é proporcionar recursos antecipados ao exportador para que possa fazer face às diversas fases do processo de produção e comercialização da mercadoria a ser exportada, constituindo-se, assim, num incentivo à exportação.

(...)

Os ACC são intransferíveis, ou seja, o banco que conceder crédito por este mecanismo não poderá negociá-lo posteriormente. Assim, os recursos ficam amarrados até o vencimento da operação.

(...)

Normalmente, os ACC/ACE são concedidos pelos bancos mediante limites, sem prejuízos de operações já existentes em outras carteiras.

(...)

O exportador pode, no âmbito do Proex, utilizar financiamento para pagar empréstimos tomados no mercado de ACC. ” (grifos não constam do original)

Portanto, o contrato de câmbio caracteriza-se por ser uma compra e venda de moeda a termo e o adiantamento constitui antecipação do preço da moeda estrangeira comprada a termo. Portanto, o adiantamento efetuado na qual a responsabilidade do vendedor vigora até o recebimento pelo comprador das divisas, em virtude do lapso temporal, configura uma operação de crédito, na qual o interessado figura como credor.

Ademais, deste modo vem decidindo este Conselho, conforme demonstram os Acórdãos nºs 201-77.019, 201-78.382 e 201-77.184, cuja ementa abaixo se transcreve:

“CPMF. ADIANTAMENTOS DE CONTRATO DE CÂMBIO - ACC. Os adiantamentos de contrato de câmbio caracterizam concessão de crédito, de forma que as instituições financeiras devem observar o disposto no § 1º do art. 16 da Lei nº 9.311/96, sob pena de se fazer incidir a CPMF. Recurso negado.” (Acórdão nº 201-77.184; Recurso nº 118.627; Relatora Adriana Gomes Rêgo Galvão; Data da Sessão: 09/09/2003).

Desse modo, estando caracterizado que o ACC se constitui em uma modalidade de concessão de crédito, está implícita sua subsunção ao disposto no § 1º do art. 16 da Lei nº 9.311/1996, conforme abaixo se transcreve:

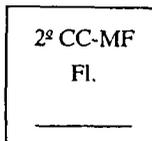
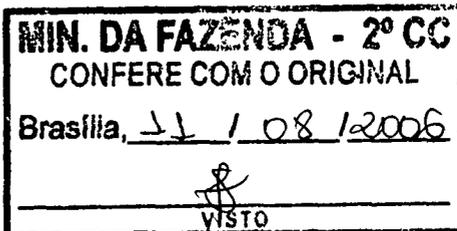
“Art. 16. As aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e a liquidação das operações de mútuo serão efetivadas somente por meio de lançamento a débito em conta corrente de depósito do titular da aplicação ou do mutuário, ou por cheque de sua emissão.

§ 1º Os valores de resgate, liquidação, cessão ou repactuação das aplicações financeiras, de que trata o caput deste artigo, bem como os valores referentes a concessão de créditos, deverão ser pagos exclusivamente ao beneficiário mediante cheque cruzado, intransferível, ou creditados em sua conta corrente de depósito.”



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.000478/2001-19
Recurso nº : 127.677
Acórdão nº : 201-79.261



Assim sendo, o legislador determinou que os valores provenientes de concessão de crédito, situação na qual se encontram os ACC, obrigatoriamente se sujeitassem ao pagamento da CPMF, ou pelo fato de serem creditados em conta corrente, no momento do seu débito, ou mediante cheque cruzado intransferível.

Do momento em que o pagamento ocorreu em desacordo com o que preceitua a legislação precitada, havendo a emissão de cheques endossáveis e transferíveis a terceiros, configurado está o fato gerador preconizado pelo inciso III, § 2º, da Lei nº 9.311/96, por conta do pagamento de valores destinados ao contribuinte, efetuados a terceiros, sem o trânsito em sua conta corrente, na condição de beneficiário.

Portanto, plenamente adequado o lançamento efetuado junto ao recorrente, pela sua condição de responsável pela retenção e recolhimento da CPMF devida na operação.

Quanto ao argumento de que a Portaria MF nº 6/97, art. 4º, inciso II, teria dispensado a liquidação do ACC das exigências contidas na Lei nº 9.311/1996, para sua melhor compreensão, transcreve-se abaixo:

"Art. 4º Ficam dispensadas das exigências a que se refere o art. 16 da Lei nº 9.311, de 1996:

(...)

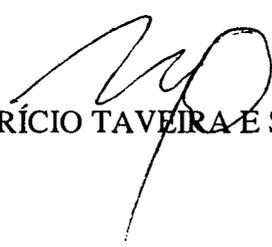
II - a liquidação de adiantamento sobre contratos de câmbio de exportação (ACC);".

Correto está o entendimento do recorrente, porém, quando da liquidação, portanto, na segunda etapa do ACC, quando do seu encerramento, apesar de se tratar de operação de mútuo, fica dispensada da exigência do trânsito em conta corrente. Tanto é assim que, no momento da concessão do crédito o que ocorre é o crédito na conta corrente, conforme determina § 1º do art 16 da Lei nº 9.311/96. Somente no encerramento desta operação é que se pode verificar a operação inversa, ou seja, o débito na conta corrente ensejando sua liquidação e, neste caso, esta situação se encontra prevista não no parágrafo primeiro e sim no *caput* do art. 16 da mesma lei.

Portanto, não prospera a alegação da recorrente em relação à Portaria MF nº 6/97, visto que não se aplica ao presente caso.

Isto posto, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2006.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA 