



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

Processo nº 10830.003008/2004-41
Recurso nº 142.316 Voluntário
Acórdão nº **3803-00.154 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria CPMF
Recorrente ITAIPU-RIO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S/A
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: 14/07/1999, 21/07/1999, 28/07/1999, 04/08/1999, 11/08/1999, 18/08/1999, 25/08/1999, 01/09/1999, 08/09/1999, 15/09/1999, 22/09/1999, 29/09/1999, 06/10/1999, 13/10/1999, 20/10/1999, 27/10/1999, 03/11/1999, 10/11/1999, 17/11/1999, 24/11/1999, 01/12/1999, 08/12/1999

CPMF. FALTA DE RECOLHIMENTO POR FORÇA DE MEDIDA JUDICIAL POSTERIORMENTE REVOGADA.

Nos termos da legislação de regência, deverá ser exigida por meio de lançamento de ofício a CPMF não recolhida por força de medida judicial posteriormente revogada, cujo débito em conta-corrente a cargo da instituição financeira fora desautorizado pelo contribuinte ou a respectiva conta-corrente já tivera sido encerrada ou não apresentasse saldo suficiente à época da providência.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO.

Matéria não contestada na impugnação considera-se definitivamente consolidada na esfera administrativa, em homenagem aos princípios da preclusão e do duplo grau de jurisdição, que norteiam o processo administrativo fiscal.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Não cabe na esfera administrativa a discussão sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei, nos termos contidos no art. 26-A e parágrafo único do Decreto nº 70.235/1972 (PAF), com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, e no art. 62 e parágrafo único do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário na parte preclusa e, quanto à parte conhecida, negar provimento, nos termos do voto do relator.

[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 Campinas/SP, em 22/06/2004, procedeu à lavratura do auto de infração (fls. 1 a 24), por meio do qual se exigiram do contribuinte os valores da contribuição devidos nas datas especificadas na Descrição dos Fatos (fls. 3 a 6), tendo por base declaração prestada por instituição financeira (fl. 13).

Conforme restou consignado pela autoridade fiscal, o contribuinte, devidamente intimado em duas ocasiões (fls. 16 a 23), não se pronunciou, não tendo apresentado a documentação requerida e nem prestado os esclarecimentos relativos à existência de eventuais depósitos judiciais ou pagamentos efetuados que pudessem comprovar o recolhimento da contribuição devida.

Ressalte-se que o contribuinte não se manifestou nem mesmo quanto ao pagamento no valor de R\$ 33.732,16 identificado pela autoridade fiscal nos sistemas informatizados da Receita Federal sob o código 8536 – CPMF – Ação Judicial, datado de 27/10/2000.

Após ciência do auto de infração, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 27 a 41), restringindo-se sua defesa a alegações de inconstitucionalidade da exigência da contribuição e à inaplicabilidade de multa de ofício e de juros de mora em face da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da concessão de medida liminar em mandado de segurança (art. 151, IV, do Código Tributário Nacional – CTN).

Quanto ao não atendimento dos termos de intimação, alegou que os documentos requeridos foram postos à disposição do Fisco, não apresentando, contudo, nenhuma prova nesse sentido.

A DRJ Campinas/SP julgou o lançamento procedente (fls. 49 a 56), afastando as preliminares em face de decisão do Supremo Tribunal Federal em Ação Direta de Inconstitucionalidade que considerou constitucional a CPMF exigida com base na Emenda à Constituição nº 21/1999, em julgamento realizado em 3 de outubro de 2002.

Quanto à exigência de multa de ofício e de juros de mora, o julgador *a quo* considerou incabível a insurgência do contribuinte, tendo em vista o contido na súmula nº 405 do Supremo Tribunal Federal, em posições doutrinárias, nos artigos 44 e 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996 e nos artigos 136 e 161 do CTN.

O relator deixou registrado em seu voto a inexistência de questionamento por parte do Impugnante quanto à ocorrência dos fatos geradores e aos valores lançados.

Inconformado com a decisão a ele desfavorável, o contribuinte apresenta recurso voluntário (fls. 64 a 71), passando a contestar, a partir desse momento, o não abatimento do valor do recolhimento identificado pela autoridade fiscal na apuração do crédito tributário, que, segundo ele, referir-se-ia a pagamento da CPMF suspensa por liminar, e faz referência a uma guia de recolhimento que teria sido juntada, informação essa não confirmada a par dos documentos presentes nos autos.

Por fim, volta a alegar o caráter confiscatório das multas de ofício e requer a declaração de improcedência do lançamento em face da prova do pagamento efetuado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hércio Lafetá Reis, relator

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

De início, deve-se ressaltar que, em sua impugnação, o contribuinte não contestou os valores da contribuição exigidos por meio do lançamento de ofício, restringindo-se sua inconformidade inicial a alegações de inconstitucionalidade do tributo e à inaplicabilidade de multa de ofício e de juros de mora em face da medida judicial que suspendera a exigibilidade do crédito tributário.

Matéria não contestada na impugnação considera-se definitivamente consolidada, em homenagem aos princípios da preclusão e do duplo grau de jurisdição que norteiam o Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Nos exatos termos do Decreto nº 70.235/1972 (PAF), a prova deve ser produzida, em regra, na fase de impugnação, salvo fato ou direito superveniente ou motivo de força maior (art. 16 e §§).

O Recorrente alega a juntada de prova – guia de recolhimento – que inexistente nos autos, fato esse que vem enfraquecer suas alegações, evidenciando ainda mais a ausência de espírito colaborativo que tem caracterizado a sua atuação desde o nascedouro do presente processo.

O simples fato de haver um pagamento cujo código indica tratar-se de recolhimento de CPMF não garante que se refira ao mesmo fato gerador sob análise, podendo se referir a outra(s) conta(s) existente(s) em outra(s) instituição (ões) financeira(s).

Nesse contexto, mostra-se oportuno e esclarecedor o seguinte excerto:

Dessa feita, em muitas situações, a mera alegação não se apresenta suficiente. É necessário conferir-lhe grau substancial de veracidade, com elementos que revelem liame entre o alegado e o ocorrido.

Assim, o impugnante deve se desincumbir de sua tarefa de comprovar o que alega, para que suas alegações se revistam de um tônus diverso do meramente protelatório, já que a impugnação administrativa suspende a exigibilidade do crédito tributário¹

Ora, ao Recorrente foram assegurados os princípios da ampla defesa e do contraditório, tanto na fase investigativa que precede o lançamento, quanto na instauração do processo administrativo fiscal, sendo que, em nenhuma dessas oportunidades, ele se predispôs a comprovar suas alegações.

O lançamento de ofício se deu com base nas informações prestadas pela própria instituição financeira (fl. 13) em decorrência do comando legal que assim exigia naqueles casos de cassação da medida judicial que até então amparava o não recolhimento da contribuição.

Quanto à alegação de ofensa ao princípio do não confisco previsto no art. 150, IV, da Constituição Federal, em face da exigência da multa de ofício no auto de infração, registre-se apenas que não cabe na esfera administrativa a discussão sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei, nos termos contidos no art. 26-A e parágrafo único do Decreto nº 70.235/1972 (PAF), com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, bem como no art. 62 e parágrafo único do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Essa matéria já se encontra sumulada, nos termos reproduzidos a seguir:

Súmula 2º CC nº 2 - DJ DATA: 26/09/2006 - DOU: 28/09/2006

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

A multa de ofício lançada pela autoridade fiscal, cuja atividade é vinculada sob pena de responsabilização, tem como suporte legal o art. 44 da Lei nº 9.430/1996:

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 inexacta; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

¹ PAULA, Rodrigo Francisco de. Processo administrativo fiscal federal. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 153 a 154

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)

A lei instituidora da CPMF – Lei nº 9.311/1996 – não alterou a exigência da multa em lançamento de ofício decorrente da falta de pagamento da contribuição, *in verbis*:

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.

Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER do recurso na parte preclusa – matéria trazida em grau de recurso mas não contestada na fase de impugnação – e por NEGAR PROVIMENTO na parte conhecida, em razão da ausência de elementos comprobatórios das alegações do Recorrente e pela vedação de afastamento de aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade, ausentes as exceções previstas na legislação.

É como voto.

Sala de Sessões, em 19 de outubro de 2009.

[assinado digitalmente]

HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator

Processo nº 10830.003008/2004-41
Acórdão n.º **3803-00.154**

S3-TE03
Fl. 79



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

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10830.003008/2004-41

Interessada: ITAIPU-RIO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S/A

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-00.154**, 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