



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10875.001358/2005-37
Recurso nº 157.007 Voluntário
Acórdão nº 9303-002.179 – 3ª Turma
Sessão de 05 de fevereiro de 2013
Matéria CPMF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida AHG MOTORS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 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, 01/12/1999, 08/12/1999, 17/05/2000, 24/05/2000, 31/05/2000, 07/06/2000, 14/06/2000, 20/06/2000, 28/06/2000, 05/07/2000, 12/07/2000, 19/07/2000, 26/07/2000, 02/08/2000, 09/08/2000, 16/08/2000, 23/08/2000, 30/08/2000, 05/09/2000, 13/09/2000, 20/09/2000, 27/09/2000, 04/10/2000, 10/10/2000, 18/10/2000, 25/10/2000, 31/10/2000, 08/11/2000, 06/12/2000, 03/01/2001, 10/01/2001, 31/01/2001, 07/02/2001, 28/02/2001, 07/03/2001, 10/04/2001, 25/04/2001, 04/07/2001, 11/07/2001, 18/07/2001, 01/08/2001, 08/08/2001

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. CPMF. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA.

O termo final para a contagem do prazo para se auferir o vencimento do prazo decadencial é a ciência do auto de infração.

Quando cabível a aplicação do art. 173 do CTN (situação de não pagamento do tributo), ocorrendo notificação do sujeito passivo de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento, a data da notificação será contada como o termo *a quo*, caso efetivada antes do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Exegese do art. 173, I e Parágrafo. Único do CTN.

Negado provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto, com adendos e pequenas modificações para maior clareza, o Relatório do acórdão recorrido:

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 Guarulhos/SP, em 26/04/2005, procedeu à lavratura do auto de infração (fls. 23 a 38), por meio do qual se exigiram do contribuinte os valores da contribuição devidos nas datas especificadas na Descrição dos Fatos (fls. 35 a 37), tendo por base declaração prestada por instituição financeira (fls. 19 a 22), certidão da Justiça Federal (fl. 9), bem como a ausência de comprovação do recolhimento da CPMF no período sob análise.

Não se conformando com tal procedimento, o contribuinte impugnou o auto de infração (fls. 49 a 135), alegando, em síntese, o seguinte:

- a) os fatos geradores ocorridos no período de 22/09 a 8/12/1999 encontravam-se, à época do lançamento de ofício, alcançados pela decadência;*
- b) imprescindibilidade da intimação da instituição financeira para a apresentação dos comprovantes de recolhimento da CPMF, em razão de sua exclusiva responsabilidade pela retenção dos valores;*
- c) as instituições financeiras, tendo em vista a medida liminar posteriormente revogada que afastava a exigência da CPMF, tornaram-se responsáveis pela retenção do tributo;*
- d) nulidade do auto de infração em decorrência da falta de comprovação do encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF;*
- e) o ônus de demonstrar a inexistência de retenção da CPMF é das instituições financeiras;*
- f) impossibilidade de utilização de presunção no ato de lançamento, em detrimento da verdade real;*
- g) as declarações de CPMF entregues pelas instituições financeiras têm força de constituição do crédito tributário, em razão do que se tornaria inócua a lavratura de autos de infração abrangendo os mesmos fatos geradores declarados;*

h) inconstitucionalidade da cobrança da CPMF no período objeto da autuação;

i) desproporcionalidade e irrazoabilidade da multa aplicada;

j) impossibilidade de aplicação da taxa Selic como juros de mora.

Por fim, requereu, preliminarmente, o reconhecimento da consumação da decadência do direito de lançar o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos entre 22/09/1999 a 08/12/1999 e a declaração de nulidade do auto de infração ou, no caso de superação das preliminares, a proclamação da inconstitucionalidade da CPMF e dos acréscimos legais.

A DRJ Campinas/SP julgou o lançamento procedente (fls. 162 a 167), afastando a preliminar de decadência em face da existência de prazo decadencial de dez anos próprio para as contribuições destinadas à seguridade social e decidindo pela correta formalização do auto de infração, amparada em informações prestadas pelo próprio contribuinte.

Afastaram-se, também, as alegações de inconstitucionalidade, de nulidade do auto de infração e de irregularidade no encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal -MPF.

Irresignado com tal decisão, o contribuinte recorre a este Conselho (fls. 179 a 230) e pede o reconhecimento da decadência do direito de lançar o crédito tributário relativamente ao período de 22/09 a 8/12/1999 e a declaração de nulidade do auto de infração, repisando os mesmos argumentos.

É o relatório.

O acórdão foi assim ementado:

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

Data do fato gerador: 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, 01/12/1999, 08/12/1999, 17/05/2000, 24/05/2000, 31/05/2000, 07/06/2000, 14/06/2000, 20/06/2000, 28/06/2000, 05/07/2000, 12/07/2000, 19/07/2000, 26/07/2000, 02/08/2000, 09/08/2000, 16/08/2000, 23/08/2000, 30/08/2000, 05/09/2000, 13/09/2000, 20/09/2000, 27/09/2000, 04/10/2000, 10/10/2000, 18/10/2000, 25/10/2000, 31/10/2000, 08/11/2000, 06/12/2000, 03/01/2001, 10/01/2001, 31/01/2001, 07/02/2001, 28/02/2001, 07/03/2001, 10/04/2001, 25/04/2001, 04/07/2001, 11/07/2001, 18/07/2001, 01/08/2001, 08/08/2001

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. CPMF. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial de 10 anos previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula Vinculante nº 8.

Não tendo havido antecipação de pagamento por parte do contribuinte, nem mesmo após a revogação da medida judicial, não há que se falar em homologação tácita do lançamento, aplicando-se ao caso a regra geral da decadência prevista no art. 173, I, do CTN. Em razão disso, encontram-se extintos os créditos tributários referentes aos períodos anteriores a 31/12/1999.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA.

O lançamento sob análise se baseou em informações prestadas pela instituição financeira e repassadas a Administração Tributária pelo próprio contribuinte, bem como em dados relacionados a medida judicial que autorizara, anteriormente à sua revogação, abstenção dos atos de retenção e recolhimento do tributo. Qualquer outro fator impeditivo, modificativo ou extintivo do crédito tributário pendente de prova torna-se ônus do sujeito passivo que o alega.

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. 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.

PROCEDIMENTO FISCAL. MPF. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO LANÇAMENTO.

A instituição do Mandado de Procedimento Fiscal — MPF — visa ao melhor controle administrativo das ações fiscais a cargo da Secretaria da Receita Federal do Brasil e foi dirigida aos recursos humanos desse órgão, não devendo ser entendida como instrumento capaz de afastar a vinculação da autoridade administrativa à Lei, sujeita a sua atividade à responsabilidade funcional nos exatos termos do que dispõe o art. 142 do CTN. O Auditor- Fiscal da Receita Federal do Brasil, no pleno gozo de suas funções, detém competência exclusiva para o lançamento, não podendo se esquivar do cumprimento do seu dever funcional, sob pena de responsabilização.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DA CPMF versus LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A Declaração da CPMF decorre de obrigação acessória instituída por lei, cuja apresentação é da responsabilidade das instituições financeiras gestoras dos fatos geradores da contribuição, não se confundindo com declarações do próprio contribuinte a que a lei atribua eficácia de constituição do crédito tributário. O lançamento de ofício se operou nos exatos termos da legislação de regência.

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.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

Nos lançamentos de ofício, em razão de ausência de pagamento ou recolhimento a menor do tributo, incide a multa de ofício no percentual de 75%, conforme previsto no art. 44 da Lei nº 9.430/1996, bem como no art. 14 da Lei nº 9.311/1996. Os juros de mora são calculados pela taxa Selic nos termos da legislação aplicável - art. 13, I, da Lei nº 9.311/1996.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial por divergência, às fls. 251/258, por meio do qual requereu a reforma do acórdão ora fustigado.

A matéria objeto do recurso é a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário pelo lançamento. Especificamente, o marco de contagem do prazo para determinação das contribuições (CPMF) que se encontrem decaídas, nos tributos lançados por homologação, quando não há pagamento antecipado.

Na decisão recorrida o Colegiado julgou que o marco para contagem do prazo decadencial é a data da lavratura do auto de infração, enquanto que no paradigma apresentado pela Procuradoria esse marco é a data da ciência do MPF.

O recurso foi admitido pelo presidente da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por meio de despacho às fls. 284/285.

O sujeito passivo não apresentou contrarrazões.

É o Relatório.

Voto**Conselheiro Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator**

A matéria posta à apreciação por esta Câmara Superior refere-se ao marco temporal para a contagem do prazo decadencial do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário pelo lançamento. Especificamente, o marco de contagem do prazo para determinação das contribuições (CPMF) que se encontrem decaídas, nos tributos lançados por homologação, quando não há pagamento antecipado. Não se discute aqui a aplicação do art. 173, I, do CTN, isto é que a contagem se faz a partir do 1º dia do exercício seguinte ao que o

tributo poderia ter sido lançado, mas sim o marco temporal da contagem. A decisão recorrida deu como marco a data da ciência do Auto de Infração (28/04/2005, cf. fls. 34 e 38), e a Recorrente alega ser a data da ciência do MPF, que configura o início do procedimento fiscal, que se deu em (06/02/2004, cf. fls. 01). Adotando-se a data da ciência do Auto de Infração, os débitos anteriores a 31 de dezembro de 1999 estariam decaídos, em outro sentido adotando-se a data da ciência do MPF todo o débitos do ano de 1999 poderiam ser lançados.

Em seu recurso especial a Procuradoria trouxe o Acórdão 2401-01.186, o qual defende a tese de que a aplicação art. 173 do CTN, quando não há pagamento em lançamento por homologação (que é o caso presente) resulta em contagem do prazo decadencial no 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, dando-se como marco que encerra esta contagem a ciência pelo contribuinte da primeira medida preparatória indispensável ao lançamento, ou seja, a ciência do MPF. Veja-se o que estatui o art. 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. (Grifou-se).

Ocorre que o parágrafo único do art. 173 do CTN deve ser interpretado no contexto do artigo e não como uma norma isolada. Assim, se em um caso concreto, antes do início do prazo a que se refere o inciso I do art. 173 ocorrer uma notificação (e.g., ciência do MPF), o prazo, nesse caso mais favorável ao contribuinte, começa a correr da ciência e não do 1º dia do exercício seguinte (menos favorável ao contribuinte, pois resultaria em um prazo de decadência mais longo). O parágrafo único é uma exceção ao inciso I do art. 173 e não um dispositivo autônomo. Os dois marcos temporais do art. 173, expressos em seu inciso I e parágrafo único, não são isolados, mas concorrentes, i.e., o que acontecer primeiro, prevalece. Qualquer outra lógica interpretativa levaria a reconhecer a existência da interrupção do prazo decadencial, o que não é admissível no sistema do CTN.

Uma simples demonstração, ao estilo *reductio ad absurdum*, é fácil de fazer neste caso. Por exemplo, um fato gerador, sem pagamento, de 22/09/1999, com a ciência do MPF em 21/09/2004 e a ciência do Auto de infração em 21/09/2009. Veja-se que há, de fato, uma interrupção do prazo prescricional, pois a partir da ciência do auto de infração, não se fala mais em decadência e sim em prescrição. Note-se que há transcurso de dois prazos: o primeiro entre o fato gerador e a ciência do MPF, e o segundo entre a ciência do MPF e a ciência do Auto de Infração. Ambos teriam sido de decadência, operando uma interrupção, pelo início da recontagem após a ciência do MPF. Como já foi dito está lógica absurda não é admitida no sistema do CTN.

Neste sentido, há que se reconhecer a decadência dos períodos correspondentes aos fatos geradores ocorridos até 08/12/1999, uma vez que os pagamentos eram devidos anteriormente a 31/12/1999.

Processo nº 10875.001358/2005-37
Acórdão n.º **9303-002.179**

CSRF-T3
Fl. 311

Isto posto, nego provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o meu voto.

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator

CÓPIA