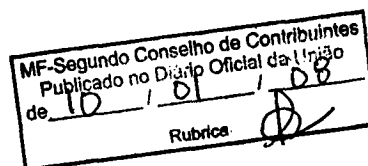




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	11080.003567/2006-13
Recurso nº	139.788 Voluntário
Matéria	CPMF
Acórdão nº	202-18.379
Sessão de	17 de outubro de 2007
Recorrente	VARIG, S.A. (VIAÇÃO AÉREA RIO-GRANDENSE)
Recorrida	DRJ em Porto Alegre - RS



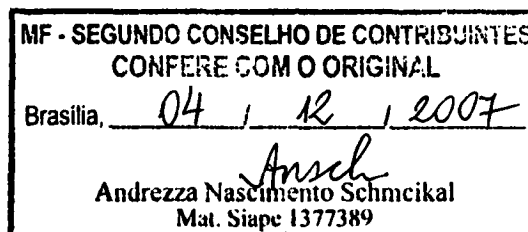
Assunto: Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF

Período de apuração: 15/09/1999 a 27/03/2002

Ementa: DECISÃO JUDICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA REFORMADA. EFEITOS.

Cabível o lançamento de ofício quando o contribuinte, beneficiado por medida judicial revogada, tenha encerrado sua conta na instituição financeira sem efetuar o recolhimento da contribuição devida no prazo estabelecido no § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/1996, bem como tenha apresentado a DCTF informando débitos menores que devido.

Recurso negado.



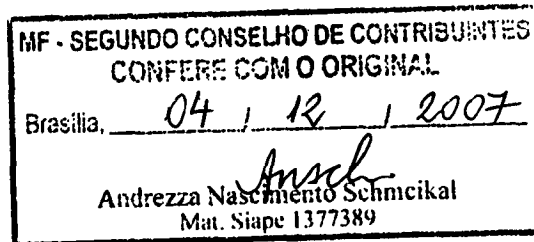
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

C
JS

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente




MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schmeikal Mat. Siapc 1377389	

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Porto Alegre - RS.

Informa o relatório da decisão recorrida a lavratura de auto de infração contra a recorrente, relativo à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão Financeira - CPMF.

O procedimento fiscal constatou que a contribuinte havia impetrado mandado de segurança, com pedido de liminar, contra a cobrança da referida contribuição, em 24/06/1999, fl. 81. A liminar foi deferida e concedida a segurança, sentença que prevaleceu até 23/05/2001, sendo posteriormente reformada pelo TRF 3ª Região, com provimento ao recurso de apelação interposto pela União e trânsito em julgado em 15/04/2003.

A CPMF que deixou de ser retida e recolhida pelos bancos depositários por força do mandado de segurança impetrado foi declarada pela recorrente na DCTF entregue em 01/07/2003, informando como período de apuração a 4ª semana de maio de 2001, e valor total de R\$ 45.133.598,85.

Intimada pela fiscalização a discriminar a origem desse valor, a recorrente apresentou o relatório de fls. 67 a 69, com a indicação das instituições financeiras por onde transitaram os valores sujeitos à incidência da contribuição, bem como o montante que deixou de ser cobrado e recolhido, por essas instituições.

A fiscalização efetuou confronto entre as informações prestadas pelas instituições financeiras à SRF, insertas nos autos às fls. 85 a 91, e o relatório da recorrente, inserto às fls. 67 a 69.

Foram constatadas divergências entre os valores da CPMF declarada em DCTF e a apurada nas informações das instituições financeiras.

A fiscalização concluiu que a recorrente declarou a menor, na DCTF, parte da CPMF devida nas movimentações financeiras realizadas junto aos bancos UNIBANCO - agência 0885-0, c/c 200791-6, HSBC Bamerindus - agência 0240-07, c/c 25951-53 e Banrisul, todas localizadas na cidade de Porto Alegre - RS, no valor total R\$ 6.333.202,55.

Esse valor foi obtido considerando o valor total da contribuição constante da fl. 91 menos os valores declarados em DCTF, dos bancos UNIBANCO e HSBC, conforme demonstrativos de fls. 42 a 44, combinado com o de fl. 69.

A diferença apurada pela fiscalização foi objeto de auto de infração.

A lide foi instaurada pela apresentação tempestiva de impugnação ao lançamento, na qual foi alegado em síntese:

1) indevida aplicação da multa de ofício em face da vigência de liminar em mandado de segurança afastando a exigência da contribuição, a qual vigorou até 23/05/2001; 2) informa haver protocolado pedido de Parcelamento Especial - Paes junto à SRF, Processo Administrativo nº 11080.458629/2004-51, em relação ao débito da contribuição declarado em

DCTF. Entende que aceitando o pedido de parcelamento, a SRF homologou os débitos confessados, não podendo agora exigí-los novamente mediante auto de infração, sob pena de incorrer em "*bis in idem*", e de faltar-lhe dois requisitos indispensáveis para a lavratura, a exigibilidade e a certeza; 3) inexistência de diferenças no valor da contribuição em relação ao Unibanco, agência 0885 e ao Banrisul, acostando documentação comprobatória desse fato, de fls. 121 a 222; 4) requer a improcedência da exigência da CPMF constante do auto de infração em virtude da inclusão do valor no parcelamento Paes e em razão de substancial diferença no valor da contribuição apurada pela fiscalização.

Apreciando as alegações de defesa, a Turma Julgadora proferiu decisão, nos termos da ementa a seguir transcrita:

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

Período de apuração: 15/09/1999 a 27/03/2002

CPMF NÃO DECLARADA EM DCTF.

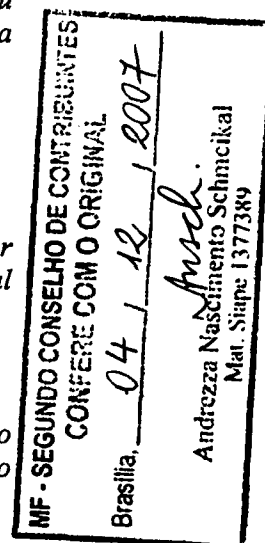
É legítimo o lançamento de ofício do valor da CPMF não cobrada por instituição financeira, na época própria, em virtude de decisão judicial e posteriormente declarada a menor em DCTF, pelo contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. CABIMENTO.

É cabível a aplicação da multa de 75% sobre o valor da contribuição que deixou de ser declarada e recolhida, não amparada pela suspensão da exigibilidade, devidamente fundamentada.

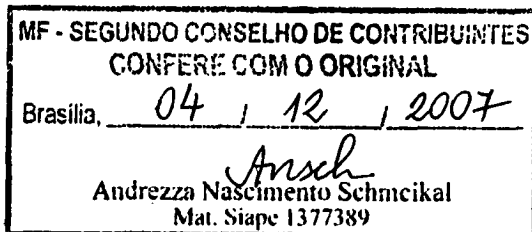
Lançamento Procedente".

Cientificada da decisão em 07/02/2007, a empresa apresentou, em 09/03/2007, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes com as seguintes razões de dissenso: 1) a liminar concedida em mandado de segurança assegurou o direito de não sofrer retenção da CPMF de 17/06/1999 até 02/02/2002 e a autuação abrangeu o período de 21/07/1999 a 27/03/2002, sendo certo que a liminar vigeu até 23/05/2001 quando houve o julgamento pelo Tribunal Regional Federal, estando, portanto, amparada judicialmente a não recolher a contribuição e, assim, não pode ser penalizada com multa de ofício; 2) o valor da exação exigido na autuação corresponde àquele inserido no parcelamento especial – Paes, o qual está acrescido de multa de mora e que a aceitação do parcelamento corresponde à homologação do lançamento não podendo mais prosperar a autuação sob pena de *bis in idem*; 3) no confronto dos valores do auto de infração com os extratos bancários relativos ao Unibanco constatou expressiva diferença a maior, conforme documentação que anexa; 4) quando da consolidação do Paes foi informado o valor global não recolhido; 5) divergência de procedimentos executados pelas diversas unidades da SRFB com a identificação, inclusive, de valores inferiores aos que apurou e declarou; 6) entende necessário centralizar os processos em uma das secretarias (sic) visando obter o valor final e global como fez para chegar ao valor que declarou no Paes; 7) na impossibilidade, entende que deve ser realizada diligência como o fez a Receita Federal de Campinas - SP para verificar as reais diferenças, sendo que podem, inclusive, ter como fundamento transferência de contas correntes entre mesmo titular de Estado para Estado.



Alfim requer o acolhimento da defesa, reconhecimento da improcedência da autuação pela inclusão da totalidade da contribuição no Paes; existência de substancial diferença nos valores apurados pelo fiscal; centralização das apurações da CPMF numa única Secretaria (sic) para evitar desencontros matemáticos, ou ainda, conversão em diligência para real apuração, a exemplo da Secretaria (sic) de Campinas - SP.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andreza Nascimento Schmcikal	
Mat. Siape 1377389	

Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições para sua admissibilidade e conhecimento.

A questão em foco restringe-se ao lançamento efetuado pela fiscalização correspondente à diferença constatada entre os valores da CPMF declarada como devida e a CPMF apurada a partir das bases de cálculo obtidas junto às agências bancárias citadas no relatório.

Entende a recorrente que a totalidade da CPMF devida foi declarada em DCTF e incluída no Paes.

Entende a fiscalização que o valor da CPMF, declarada em DCTF, é menor da que é efetivamente devida.

A fiscalização informa que a apuração foi realizada somente nas contas bancárias mantidas nos estabelecimentos bancários jurisdicionados pela Delegacia da Receita Federal Porto Alegre - RS nas quais a recorrente mantinha conta-corrente ativa, de vez que a recorrente mantém um significativo número de contas-correntes em diversas instituições financeiras espalhadas por várias cidades do país.

A não retenção e não recolhimento da CPMF decorreu de ordem judicial proferida em liminar em mandado de segurança, inicialmente, e em posterior concessão da segurança em primeira instância.

À época em que foi reformada a sentença, a recorrente não mais mantinha conta-corrente nas instituições financeiras citadas, impossibilitando a retenção devida.

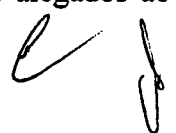
Os valores que foram movimentados nas contas-correntes e não foram objeto de retenção da CPMF por força de mandado judicial encontram-se discriminados individualmente às fls. 85 a 91 dos autos.

Dos argumentos apresentados em defesa, à exceção da primeira alegação, todas as demais são dependentes de apresentação de provas para que produzam efeitos modificativos ou extintivos da exigência fiscal.

A primeira alegação consiste no fato de que praticamente em todo o período autuado a recorrente possuía liminar em mandado de segurança assegurando seu direito de não recolher a contribuição, a qual somente foi cassada em data posterior ao citado período. Entende que pelo fato de estar acobertada por liminar judicial encontrava-se desobrigada de recolher a CPMF, o que afasta a exigência de multa de ofício.

Essa alegação está essencialmente inserida no contexto jurídico-processual.

É consabido que a concessão de liminar em mandado de segurança permite que os efeitos da sentença sejam antecipados. Denegada a segurança não mais subsistem os efeitos da liminar porque afastado pelo Juízo o *fumus boni iuri* e o *periculum in mora* alegados ao



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andrezza Nascimento Schincikal	
Mat. Siapc 1377389	

decidir pela inexistência de direito a perecer. Por outro lado, concedida a segurança, o recurso de apelação terá somente efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente, conforme comanda o parágrafo único do art. 12 da Lei nº 1.533/1951.

E, o que se constata no presente caso é que, concedida a segurança, que confirmou a liminar outorgada para que os bancos se abstivessem de reter a contribuição decorrente da movimentação bancária da recorrente, esta promoveu a execução provisória da sentença, deixando a instituição financeira de promover a retenção da CPMF no período em que vigeu não só a liminar mas também a própria sentença.

Ocorre que os arts. 587, segunda parte, e 475-O do Código de Processo Civil e o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estabelecem regras para que a execução provisória produza efeitos, bem como as implicações para o exequente caso a sentença seja reformada, como ocorreu neste caso, inclusive já havendo transitado em julgado.

Comanda o art. 587, segunda parte:

“Art. 587. A execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial; é provisória, quando a sentença for impugnada mediante recurso, recebido só no efeito devolutivo.”

No caso do Mandado de Segurança, a teor do art. 12 e seu parágrafo único da Lei nº 1.533/1951, a apelação terá somente efeito devolutivo em razão da permissão legal para execução provisória da sentença concessiva da segurança.

Já o art. 475-O refere-se às consequências para o exequente, decorrentes da execução provisória de sentença que venha a ser revogada ou reformada:

“Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

I- corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido.”

Bem de ver que a execução provisória de sentença que é posteriormente reformada se dá por conta e risco do demandante e exequente. A execução promovida pela recorrente se deu nos limites da segurança concedida, ou seja, não sofrer retenção da CPMF nem o seu recolhimento.

Tratando-se de tributos, o limite temporal para regularizar o recolhimento de tributos inadimplidos, em razão de sentença judicial que venha a ser posteriormente reformada, está expressamente previsto no § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

“Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	04 / 12 / 2007
Andreza Nascimento Schmickal	
Mat. Siapc 1377389	

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.” (grifos e negritos inseridos)

Portanto, conjugando a legislação citada, é patente que a recorrente estava protegida por medida judicial quanto à retenção da exação, porém, com a reforma dessa sentença favorável, a recorrente poderia ter usufruído da interrupção da incidência da multa de mora pelo prazo de até 30 dias do trânsito em julgado da sentença proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ou seja, até 14/05/2003, para promover o recolhimento da exação.

Após tal data, quedando inerte a recorrente, prevalece a legislação fiscal em sua inteireza, ou seja, declarando e/ou recolhendo o tributo devido sobre ele incidirão os consectários legais previstos na legislação tributária. E mais, se a constatação da falta ou insuficiência de recolhimento for apurada em procedimento fiscal, a sujeição é aos consectários estabelecidos para o lançamento de ofício.

Já quanto à alegação de que a aceitação do parcelamento Paes equivale à homologação dos valores declarados nada mais falaz, uma vez que o que foi recepcionado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil foi a confissão dos tributos devidos pela recorrente, mas não impositivamente a totalidade do tributo que a Fazenda Nacional considerava devido. Portanto, não há falar em homologação e tampouco em lançamento, mas somente em confissão de dívida.

O procedimento fiscal ora realizado é que visou à homologação da CPMF efetivamente devida pela recorrente, no âmbito da jurisdição da DRFB em Porto Alegre - RS, em razão da movimentação bancária efetuada sem que houvesse a retenção da contribuição. Portanto, o procedimento não se refere à apuração da contribuição devida pela recorrente em razão da totalidade da movimentação bancária ocorrida no país, mas somente aquela cujo fato gerador ocorreu em agências bancárias da jurisdição da DRFB em Porto Alegre - RS e que a fiscalização constatou divergências.

O sistema financeiro atua no contexto da legislação da CPMF como responsável pela retenção e recolhimento da contribuição, da qual o contribuinte é o titular da conta bancária, conforme pode ser conferido no art. 5º da Lei nº 9.311/1996:

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

I - às instituições que efetuarem os lançamentos, as liquidações ou os pagamentos de que tratam os incisos I, II e III do art. 2º;”

Assim, impedida de cumprir os ditames da lei por ordem judicial, as instituições financeiras onde a recorrente detinha conta-corrente, cumprindo as disposições do art. 45, inciso IV, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, informaram à Secretaria da Receita Federal o valor e a data das operações que serviram de base de cálculo para a CPMF e o valor da

contribuição devida, não retida e não recolhida em obediência à medida judicial impeditiva, a qual foi reformada e em razão da impossibilidade de promover a retenção devida por conta do encerramento da conta-corrente.

Dispõe o citado art. 45:

“Art. 45. As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF deverão:

(...)

IV - encaminhar à Secretaria da Receita Federal, no prazo de trinta dias, contado da data estabelecida para o débito em conta, relativamente aos contribuintes que se manifestaram em sentido contrário à retenção, bem assim àqueles que, beneficiados por medida judicial revogada, tenham encerrado suas contas antes das datas referidas nas alíneas do inciso II, conforme o caso, relação contendo as seguintes informações:

a) nome ou razão social do contribuinte e respectivo número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ;

b) valor e data das operações que serviram de base de cálculo e o valor da contribuição devida.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV deste artigo, a contribuição não se sujeita ao limite estabelecido no art. 68 da Lei nº 9.430, de 1996, e será exigida do contribuinte por meio de lançamento de ofício.”

Conjugando a informação dos bancos com aquelas relativas à confissão de dívida constatou a fiscalização que os valores declarados eram menores que aqueles que os bancos informaram como não retidos.

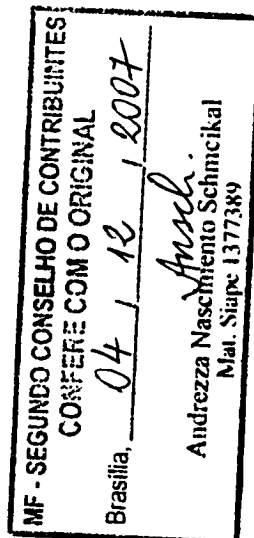
Portanto, o presente lançamento de ofício tem a função de cumprir desiderato legal. Da verificação das operações realizadas sujeitas à CPMF, tanto na escrita fiscal da recorrente quanto nas informações prestadas pelos bancos, constatou a fiscalização que parte delas não constaram da DCTF apresentada pela recorrente.

E prova contrária não foi formada pela defesa.

Assim, as alegações de defesa estão vinculadas à formação de provas, necessárias para elidir o lançamento de ofício. E isso não foi feito pela recorrente.

E, apesar de alegar juntada de provas para demonstrar os fundamentos de sua discordância quanto às diferenças apuradas, principalmente na agência do Banco Unibanco, não foi carreado para os autos qualquer documento que pudesse infirmar o referido lançamento, modificando ou extinguindo a exigência constituída de ofício.

A fiscalização não promoveu lançamento de qualquer um dos valores declarados em DCTF e incluídos no Parcelamento Especial – Paes.



Atesta a fiscalização tratar-se exatamente de valores não declarados e, portanto, não confessados. São valores que excedem aqueles assumidos pela recorrente como devidos.

Também não há como acolher o argumento de que deveria ter havido apuração centralizada da CPMF devida pela recorrente. Essa característica é pertinente às instituições financeiras uma vez que, de regra, a elas compete a retenção e o recolhimento da contribuição.

Ademais, consoante consta da alínea “b” do inciso IV do art. 45, acima transcrito, as instituições financeiras responsáveis devem informar somente as operações que serviram de base de cálculo. Portanto, de plano estão excluídas aquelas alegadas pela recorrente, tal como a transferência de valores entre contas do mesmo titular de um Estado para outro.

As diversas unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, denominadas Delegacias da Receita Federal do Brasil – DRFB (e não diversas “secretarias” como aponta a recorrente) exercem suas atividades dentro das jurisdições que detêm.

Os procedimentos de fiscalização, como descrito no Relatório Fiscal de fls. 39 a 41, ficaram adstritos à jurisdição da DRFB em Porto Alegre - RS, sendo apurados, tanto na escrita fiscal da recorrente quanto nas declarações prestadas pelos bancos, os valores movimentados especificamente nas agências dessa jurisdição.

A atividade de julgamento se constitui em atividade cujo produto é decorrente do convencimento do julgador, formado a partir de todas as peças processuais, principalmente por provas documentais que corroboram a tese de defesa.

A recorrente não logrou demonstrar e provar em que períodos de apuração encontram-se as diferenças que alega existir. Limita-se a pretender a centralização da apuração da contribuição e a realização de diligência para verificar as diferenças que alega, sem que prova alguma fosse anexada aos autos capaz de infirmar o ato administrativo de exigência da exação ou determinar a conversão do julgamento em diligência. Nem a informalidade moderada e nem a busca da verdade material que regem o processo administrativo fiscal podem ser invocados para justificar o atendimento de tal demanda em face da não apresentação de qualquer indício capaz de gerar dúvida em favor da recorrente.

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

Maria Cristina Roza da Costa
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 04 / 12 / 2007 <i>Ansch</i> Andreza Nascimento Schmeikal Mat. Siapc 1377389
--

CP