



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

Processo nº 16004.000323/2009-40
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-003.191 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2017
Matéria CPMF
Recorrente HAMELIN PAZOTTO RODRIGUES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 03/03/2003 a 26/01/2005

DECADÊNCIA. ART. 173 CTN. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Aplicada a regra decadencial do art. 173 do CTN ante a ausência de recolhimento do tributo.

JUROS DE MORA E MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Na ausência de recolhimento espontâneo pelo sujeito passivo, cabe a constituição do crédito tributário mediante lançamento de ofício, com a respectiva correção e penalidade prevista em lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, **em negar provimento ao recurso voluntário.**

WINDERLEY MORAIS PEREIRA - Presidente.

TATIANA JOSEFOVICZ BELISÁRIO - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente Substituto), Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisário, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte em face do acórdão nº **03-54.308**, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília (DF), que assim relatou o feito:

Contra o contribuinte identificado no preâmbulo foi lavrado pela DRF/São José do Rio PretoSP o auto de infração às fls. 05 e seguintes, formalizando lançamento de ofício de crédito tributário proveniente da falta de recolhimento de CPMF nos períodos de apuração de 03/09/2003 a 26/01/2005, incluindo juros de mora e multa proporcional de 75%, totalizando R\$ 7.522,47.

De acordo com a descrição dos fatos, a CPMF devida pelo contribuinte no mencionado período não foi retida pela instituição financeira em razão de medida judicial posteriormente revogada, e, após a revogação, não havendo saldo suficiente na conta corrente para que fossem efetuados os débitos, o banco remeteu à repartição fazendária a listagem prevista no art. 24 da IN SRF nº. 450, de 2004, discriminando os valores devidos, que estão sendo exigidos de ofício com juros de mora e penalidade respectiva.

O contribuinte foi cientificado da exigência por via postal em 18/06/2009 (imagem à fl. 35), e, irrisignado com a acusação fiscal, apresentou em 02/07/2009 a impugnação acostada às fls. 38 e seguintes, da qual se extrai a síntese exposta a seguir:

a) que na condição de associado da entidade, foi beneficiário de medida liminar em ação de mandado de segurança impetrado pelo SINDICATO DOS ENGENHEIROS DO ESTADO DE SÃO PAULO, em razão da qual as instituições financeiras suspenderam a cobrança da CPMF, tendo sido a decisão posteriormente reformada pelo STF/3ª Região, levando a RFB a instaurar procedimento de fiscalização do qual resultou o presente auto de infração; b) todavia, em vista do montante do crédito exigido ser inferior a R\$ 10.000,00, deve ser cancelado levando em conta a remissão concedida pelo art. 14 da Medida Provisória nº. 449, de 2008, cuja redação reproduz; c) além do mais, por ocasião da ciência já havia ocorrido a decadência de qualquer crédito tributário anterior a 18/06/2004, na forma do art. 150, § 4º, do CTN;

d) acaso superadas essas prejudiciais de mérito, que se considere que a impugnante não deixou de recolher a CPMF por decisão voluntária, com intuito de sonegação, razão porque não há que se cogitar da aplicação da multa de ofício de 75%, imposta no auto de infração, exigindose apenas os juros de mora, mesmo porque a retenção e recolhimento são de responsabilidade da instituição financeira, que deve responder pela penalidade que porventura houver; e e) por fim, caso não seja acolhida a impugnação, requer a aplicação das disposições do art. 1º, § 3º, incisos I a V, da Lei nº. 11.941, de 2009, para pagamento à vista ou parcelado do crédito ora impugnado.

Após exame da Impugnação apresentada pelo Contribuinte, a DRJ proferiu acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA CPMF Período de apuração: 03/03/2003 a 26/01/2005 REMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É inaplicável o benefício da remissão autorizada pela Medida Provisória nº. 449, de 2008, aos débitos relativos a fatos geradores cujos vencimentos ocorreram posteriormente à data de 31/12/2002.

DECADÊNCIA PARCIAL.

Por força do art. 173, I, do CTN, que se aplica na falta de pagamento espontâneo, estão alcançados pela decadência os fatos geradores ocorridos no período de 03/09/2003 a 30/12/2003 lançados em auto de infração cientificado ao sujeito passivo em 18/06/2009.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Na ausência de recolhimento espontâneo pelo sujeito passivo, cabe a constituição do crédito tributário mediante lançamento de ofício, com a respectiva penalidade prevista em lei.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário.

Após os autos foram remetidos a este CARF e a mim distribuídos por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tatiana Josefovicz Belisário

Conforme se verifica pelo Relatório supra, trata-se de Auto de Infração lavrado para prevenção da decadência, uma vez que a matéria sob discussão encontrava-se sub judice.

Em sede de Recurso Voluntário, a Recorrente postula:

a) preliminarmente, seja declarada a remissão/anistia do lançamento de ofício objeto desta impugnação, declarando-se a inexigibilidade do crédito tributário, vez que inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), de acordo com o artigo 14 da Lei 11.941, de 27/05/2009;

b) ainda preliminarmente, seja reconhecida e declarada a decadência do direito da Autoridade Fazendária de efetuar o lançamento da CPMF, juros de mora e multa proporcional por falta de recolhimento da CPMF relativamente ao período de 09/2003 a 18/06/2004, excluindo os respectivos lançamentos do Auto de Infração.

c) aplicação das disposições do artigo 1º, § 3º, inciso I a V, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, caso o contribuinte opte pelo pagamento à vista ou parcelado do crédito tributário ora impugnado;

d) alternativamente, sejam excluídos os juros de mora e a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), vez que não se verifica a presença do elemento subjetivo intencional da sonegação.

Na hipótese dos autos, nota-se que o Recorrente limitou-se, em sede de Recurso Voluntário, a reiterar os termos da impugnação apresentada.

Quanto aos pedidos (a) e (c), ambos com fundamento em dispositivos da Lei nº 11.941/2009, há que se ressaltar que tais disposições legais se destinam à administração pública tributária (remissão e parcelamento do crédito tributário), falecendo competência à este órgão julgador para sua aplicação.

São os seguintes dispositivos:

Art. 14. Ficam remitados os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(...)

Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial – PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional – PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e

parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados. (Vide Lei nº 12.865, de 2013) (Vide Lei nº 12.996, de 2014) (Vide Lei nº 13.043, de 2014)

(...)

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I – pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

II – parcelados em até 30 (trinta) prestações mensais, com redução de 90% (noventa por cento) das multas de mora e de ofício, de 35% (trinta e cinco por cento) das isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

III – parcelados em até 60 (sessenta) prestações mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 30% (trinta por cento) das isoladas, de 35% (trinta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

IV – parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais, com redução de 70% (setenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 25% (vinte e cinco por cento) das isoladas, de 30% (trinta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal; ou

V – parcelados em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais, com redução de 60% (sessenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 20% (vinte por cento) das isoladas, de 25% (vinte e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.

(...)

Desse modo, não há o que prover nesse aspecto.

Quanto ao pedido (b), pelo reconhecimento da decadência, relativamente aos fatos geradores ocorridos entre 09/2003 e 18/06/2004, em face da lavratura do Auto de

Infração com intimação do contribuinte em 18/06/2009 (AR de fl. 37 e-processo), tenho que não merece acolhida.

Inicialmente cumpre esclarecer que a decisão recorrida já reconheceu a decadência parcial do lançamento com fulcro no art. 173 do CTN:

Ex positis, VOTO pela procedência parcial da impugnação interposta pelo contribuinte, mantendo parcialmente o crédito tributário formalizado de ofício, do qual devem ser excluídos por decadência as parcelas relativas aos fatos geradores ocorridos de 03/09/2003 a 30/12/2003.

Desse modo, em sede de Recurso Voluntário, o Recorrente postula pela aplicação do disposto no art. 150, §4º do CTN, e não do art. 173, aplicado pela Fiscalização e mantido pela DRJ.

Nesse aspecto, trago fundamentação por mim exposta no acórdão 3201.002.870:

Na presente hipótese, faz-se necessário trazer ressalva quanto ao meu entendimento pessoal no sentido de que, caso tenha ocorrido declaração, pelo contribuinte (ou, no caso, terceiro obrigado) indicando a apuração do tributo, ainda que não recolhido, deve ser aplicado o art. 150, §4º do CTN.

Esclareça-se que tal entendimento está em perfeita concordância com a decisão proferida pela STJ em sede de Recurso Repetitivo (REsp 973.733).

Explicase.

Decidiu o Superior Tribunal de Justiça: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, §4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) contase do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontrase regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial regese pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelandose inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, §4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuidase de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deuse em 26.03.2001.

6. Destarte, revelamse caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

Conforme se verifica pelo julgado do STJ acima transcrito, a regra do art. 173, I do CTN é aplicável, basicamente, em três hipóteses: (i) constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte e (ii) nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, (iii) a despeito da previsão legal, o mesmo incorre. Estas duas últimas situações estão condicionadas à inexistência de declaração prévia do débito pelo contribuinte.

É o que se extrai da Súmula/STJ nº 555:

Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário contase exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamentos em prévio exame da autoridade administrativa.

(Súmula 555, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015)

Com efeito, é cediço que o prazo decadencial de que dispõe o Fisco para exigir os tributos devidos é de 5 (cinco) anos. O que o legislador ordinário diferencia é, apenas, o termo inicial para a contagem do referido prazo.

O art. 150, §4º, que dispõe ser tal prazo contado a partir da ocorrência do fato gerador, pressupõe a prévia ciência do Fisco acerca do nascimento da obrigação tributária. Isso

ocorre naquelas situações em que o tributo é lançado de ofício ou quando o contribuinte efetua a competente declaração do tributo apurado. Ou seja, em ambas as hipóteses o Fisco teve a ciência da ocorrência do fato gerador, houve, verdadeiramente, o lançamento do tributo devido, seja de ofício, ou por meio do chamado "autolancamento".

Nessas situações, por óbvio, o prazo decadencial de que dispõe o Fisco não precisa ser alargado, já que, repise-se, ele já tem ciência da ocorrência do fato gerador no momento da sua ocorrência. É exatamente o que ocorre quando o contribuinte apresenta a competente declaração do tributo, dando exata e inequívoca ciência ao Fisco acerca da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Na hipótese dos autos, notase que não consta nos autos qualquer informação acerca do fato de a CPMF lançada ter sido ou não declarada pela Instituição Financeira.

Assim, seria necessária diligência fiscal para a competente verificação.

Não obstante, conhecedora do entendimento desta Turma, no sentido de que, não tendo ocorrido qualquer recolhimento do tributo, ainda que declarado, a regra decadencial a ser aplicada é aquela do art. 173 do CTN, sendo esta também a posição majoritária deste CARF, afasto a decadência arguida pelo Recorrente por preceito de economia processual.

Desse modo, mantenho a fundamentação do acórdão recorrido:

Por fim, quanto ao pedido (d), pela exclusão dos juros de mora e multa de ofício, uma vez que não restou caracterizada elemento subjetivo intencional de sonegação, tenho que também não assiste razão ao Recorrente. Tais lançamento decorrem de lei e independem de qualquer aspecto subjetivo ou intenção de dolo. Verificada a inoccorrência de pagamento, deve-se incidir os juros de mora e a multa de ofício.

Desse modo, trago a fundamentação do acórdão recorrido:

DA MULTA DE OFÍCIO E DOS JUROS DE MORA

Em relação ao protesto da impugnante contra a imposição da multa de ofício de 75%, não há dívida que na data da ciência do auto de infração, a exigibilidade da contribuição se encontrava suspensa por força da tutela antecipada deferida pelo juízo singular e confirmada na decisão de mérito, e, nesta situação, há que se observar o que determina o mandamento expreso no caput do art. 63, da Lei nº 9.430, de 1996, verbis:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.15835, de 2001)

Veja-se que o texto legal se refere expressamente ao afastamento da aplicação de multa de ofício, e não à incidência de juros, que não constituem penalidade e são exigíveis sempre que a obrigação não for adimplida no vencimento, independentemente do motivo da falta, por força do disposto no art. 161, caput, do CTN:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, **seja qual for o motivo determinante da falta**, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. (g.n.o.).*

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO.

Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora