



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16095.000520/2009-97
ACÓRDÃO	3001-003.552 – 3ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	28 de agosto de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SUPERMERCADO IRMÃOS LOPES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 02/01/2005 a 28/12/2006

SUJEIÇÃO PASSIVA. CPMF.

As figuras de contribuinte e responsável por retenção não se confundem, nem se excluem. Na ausência de cumprimento por parte do agente de retenção, responde o contribuinte de forma supletiva, dentro do prazo decadencial e nos termos do artigo 128 do CTN combinada com o §3º, do artigo 5º da Lei 9.311/96.

ENDOSSO ÚNICO DE CHEQUES E QUITAÇÕES DE FORNECEDORES COM NUMERÁRIO PRÓPRIO.

Incide a CPMF nas operações em que a instituição financeira opera como mera mandatária, executando ordens do mandatário, quita obrigações desse via cheques endossados única vez.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar e, no mérito, por voto de qualidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os conselheiros Larissa Cassia Favaro Boldrin, Daniel Moreno Castillo (relator) e Wilson Antonio de Souza Correa, que davam provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marco Unaian Neves de Miranda.

Assinado Digitalmente

Daniel Moreno Castillo – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Carlos de Barros Pereira – Presidente

Assinado Digitalmente

Marco Unaian Neves de Miranda – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Daniel Moreno Castillo, Larissa Cassia Favaro Boldrin, Marco Unaian Neves de Miranda, Sergio Roberto Pereira Araujo, Wilson Antonio de Souza Correa, Luiz Carlos de Barros Pereira (Presidente).

RELATÓRIO

Adoto como relatório aquele produzido pela DRJ no seu acórdão, dada a suficiência para a apreciação do caso concreto.

Contra a contribuinte identificada no preâmbulo foi lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Guarulhos/SP o auto de infração às fls. 270/496, formalizando lançamento de ofício de crédito tributário proveniente da falta de recolhimento de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF nos períodos de apuração de 02/01/2005 a 28/12/2006, incluindo juros de mora e multa proporcional de 75%, totalizando R\$ 2.611.972,74 (dois milhões seiscentos e onze mil novecentos e setenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

De acordo com a descrição dos fatos da acusação fiscal, que remete ao Termo de Verificação Fiscal integrante do auto de infração, nos anos calendários de 2005 e 2006, constatou-se a existência de movimentações financeiras, intermediadas por instituição financeira, sem o respectivo trânsito pela conta corrente do titular.

O banco quita compromissos da empresa utilizando numerário que lhe é custodiado em tesouraria, utilizando a conta corrente de depósito apenas se necessário. Também são disponibilizados empréstimos, garantidos com recebíveis de cartão de crédito, tickets e cheques pré-datados, e realizados internamente pelo banco sem os respectivos lançamentos a débito e crédito na conta corrente.

E, como é cediço, a legislação de regência exige que os valores de recursos recebidos dos cartões de créditos, de tickets, cheques pré-datados, numerários coletados e empréstimos transitem pela conta corrente de seu titular.

Assim, a empresa, com a conivência do banco, se utiliza de uma conta corrente contábil paralela, que, na prática, produz os mesmos efeitos de lançamentos a débito e crédito em conta corrente de depósitos.

Destarte, a Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996 prevê expressamente que o fato gerador da CPMF1 é:

... a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores

Neste diapasão, para a melhor compreensão do dispositivo acima citado, a Receita Federal editou o Ato Declaratório nº 33/2000, onde declara: (...)

I - a utilização, pelas instituições financeiras, de créditos, direitos ou valores, inclusive os decorrentes de cobrança bancária não creditados na conta de depósito, quando houver, do respectivo titular, na liquidação, compensação ou pagamento de obrigações, do mesmo titular ou não, constitui infração ao disposto no inciso III do art, 2º da Lei nº 9.311, de 1996, quando não houver cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF; (...)

Destarte, tais movimentações devem ser registradas pelos bancos em conta de depósito à vista do beneficiário, segundo determinação expressa pela Circular nº 3001, de 2000, do Banco Central do Brasil.

Portanto, restando caracterizada a ocorrência do fato gerador da CPMF, sem o respectivo pagamento do tributo pelo responsável legal, o mesmo será exigido do contribuinte, devedor principal e responsável supletivo. No caso concreto, foram apuradas as seguintes bases de cálculo:

- a) Montante diário do numerário enviado ao banco somado aos empréstimos, diminuído dos valores quando houve transferência para a conta corrente de depósito 016885-1 do Banco Safra (fls. 191 a 214);
- b) Montante diário recebido dos cartões de crédito, os quais foram extraídos da conta contábil 21.10.30.10.10.99-BANCO SAFRA COMPROR CARTÃO e confrontados com os extratos dos empréstimos. A divergência dos valores contabilizados e os extratos se deve, quando houve contabilização do valor recebido, à diminuição do valor dos juros ou estornos de lançamentos. Foi considerado como base de cálculo o valor recebido registrado nos extratos dos empréstimos, em negrito no Demonstrativo (fls. 215 a 235);
- c) Valor diário dos depósitos dos cheques pré, diminuído dos valores de devolução que ocorreram no dia seguinte, somados aos valores relativos à reapresentação do dia (fls. 236 a 255); e;
- d) Montante diário dos Ticktes recebidos, que foram confrontados com os extratos dos empréstimos e a contabilização e quando divergentes, se deve à diminuição de juros ou estorno de lançamento (fls. 256 a 257).

A contribuinte foi cientificada pessoalmente (fls. 496) da exigência em 17/11/2009, e, irresignada com a acusação fiscal, apresentou em 23/04/2009 a impugnação acostada às fls. 501 e seguintes, da qual se extrai a síntese exposta a seguir.

DAS PRELIMINARES

O auto de infração deve ser cancelado por erro na eleição da sujeição passiva.

De acordo com a Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1965, denominado Código Tributário Nacional – CTN (arts. 121 e 122) e Lei nº 9.311/96 a obrigação pela retenção e recolhimento da CPMF deve recair sobre a instituição financeira ou intermediadores.

Assim, ilegítima é a figura da Impugnante no pólo passivo, pois não há qualquer fundamento legal para imputar-lhe o dever de recolher a CPMF.

DO MÉRITO DA NÃO INCIDÊNCIA DA CPMF NAS OPERAÇÕES REALIZADAS

Procura demonstrar que não há que se falar em liquidação de créditos, direitos ou valores por conta e ordem de terceiros e, portanto, inaplicável a tipificação pretendida pela fiscalização.

Segundo a Impugnante, foram efetuadas liquidações de obrigações cotidianas representadas pelo pagamento de despesas normais e compromissos com fornecedores das diversas mercadorias relacionadas a sua atividade, com a utilização de recursos, não incluído naqueles cujo trânsito em conta corrente é obrigatório nos termos do artigo 16 da Lei 9.311/96, por ela entregues ao Banco Safra S/A.

Tais movimentações financeiras decorrem de direitos e obrigações contraídos através de diversos contratos firmados entre a Impugnante e o Banco Safra S/A, onde o banco assumia a responsabilidade de liquidar os compromissos diversos da Impugnante todos relacionados à consecução de seus objetivos, cuja liquidação não era de trânsito obrigatório em conta corrente nos termos da Lei 9.311/96.

Da leitura integral do artigo 16 da Lei 9.311/96 não se encontra a obrigatoriedade de trânsito em conta corrente dos numerários coletados por transportadora de valores nas lojas da Impugnante.

A operação de crédito contratada entre a Impugnante e o Banco Safra S/A, possui características de financiamento, uma vez que nenhum centavo do valor representativo da operação era tornado disponível para a Impugnante, mas sim utilizado integralmente para pagamento direto ao fornecedor por ela indicado, estando, portanto, esta forma de liquidação de compromisso sem trânsito em conta corrente da Impugnante, amparada pelo inciso V, do artigo 4º da Portaria MF 244/04.

Também está em perfeita consonância com o diploma legal acima citado, a utilização dos recursos decorrentes de recebíveis de cartões de crédito, tickets e

cheques prédatados de emissão de terceiros, endossados em favor do Banco Safra S/A, para a liquidação de tais operações de crédito, visto que nos termos da Portaria, não somente a concessão do crédito é dispensada do trânsito em conta corrente, mas sua liquidação também.

Como é cediço, a legislação emanada do Banco Central do Brasil se aplica exclusivamente às instituições financeiras e demais entidades autorizadas a funcionar por aquela autarquia, contudo, entende a Impugnante, que não há a irregularidade apontada pelos Auditores Fiscais, visto os valores foram coletados pela própria Impugnante, entregue ao Banco Safra S/A, com a instrução de utilizar os recursos para a liquidação de suas obrigações, deixando de ser ela, a Impugnante, a partir deste momento, a beneficiária dos recursos coletados, mas sim seus fornecedores e demais credores.

O conteúdo do Ato Declaratório nº 33/2000 é ilegítimo, pois contrário à Lei.

Ao interpretar literalmente o artigo 2º da Lei nº 9.311/96, comete um erro de hermenêutica, resultando em uma interpretação incorreta do ocorrido e principalmente ao aplicar ao fato concreto o disposto no inciso III, sem levar em consideração o conteúdo dos demais dispositivos legais, em especial o disposto no artigo 17 e no §5º do artigo 16, ambos da Lei nº 9.311/96.

DA ILEGITIMIDADE DA MULTA APLICADA

A Impugnante cumpriu regularmente suas obrigações acessórias perante o Fisco Federal, tendo prestado todas as informações pertinentes que permitiram a realização do lançamento, ou seja, o próprio contribuinte quem se “auto-denunciou”, informando o procedimento que tinha adotado, e, neste, caso deve ser afastada a aplicação da multa de ofício, pouco importando a constituição do crédito pelo auto de infração.

Assim, impõem-se a redução da multa para o mínimo legal, ou seja, 20%.

DO PEDIDO

Requer seja julgado totalmente improcedente o Auto de Infração com seu consequente arquivamento.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Relator, Daniel Moreno Castillo.

1. Tempestividade.

O presente recurso é tempestivo, sendo a matéria do mesmo de competência para essa Turma Extraordinária apreciar, nos termos do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF.

2. Conhecimento.

2.1. Preliminar de ilegitimidade passiva.

Argui o recorrente que não é parte legítima para figurar como sujeito da relação tributária com a CPMF. Aduz que o responsável pela retenção e o agente financeiro/banco, sendo o mesmo quem deve responder pela exação, dado o eventual descumprimento da obrigação de reter. Infelizmente não assiste razão ao mesmo, haja vista que a legislação é expressa ao informar a manutenção da responsabilidade supletiva do contribuinte, em caso de descumprimento do dever de retenção, por parte das instituições financeiras.

É o que se denota dos termos dos artigos 4º e 5º, §3º da Lei 9.311/96, a saber:

Art. 4º **São contribuintes:**

I - os titulares das contas referidas nos incisos I e II do art. 2º , ainda que movimentadas por terceiros;

II - o beneficiário referido no inciso III do art. 2º;

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 ;

II - às instituições que intermediarem as operações a que se refere o inciso V do art. 2º ;

III - àqueles que intermediarem operações a que se refere o inciso VI do art. 2º .

§ 1º A instituição financeira reservará, no saldo das contas referidas no inciso I do art. 2º , valor correspondente à aplicação da alíquota de que trata o art. 7º sobre o saldo daquelas contas, exclusivamente para os efeitos de retiradas ou saques, em operações sujeitas à contribuição, durante o período de sua incidência.

§ 2º Alternativamente ao disposto no parágrafo anterior, a instituição financeira poderá assumir a responsabilidade pelo pagamento da contribuição na hipótese de eventual insuficiência de recursos nas contas.

§ 3º Na falta de retenção da contribuição, fica mantida, em caráter supletivo, a responsabilidade do contribuinte pelo seu pagamento. (destacamos do original)

Tal possibilidade vem insculpida no artigo 128 do CTN, que permite a atribuição de responsabilidade supletiva ao contribuinte, nos casos em que o responsável pela retenção falhar em dar efetividade à sua obrigação legal.

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao

fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

Essa parece ser a lógica do sistema ao atribuir a responsabilidade pela retenção à instituição financeira. Não é a mesma o contribuinte, esse apontado no artigo 4º da Lei 9.311/96, beneficiário das movimentações, mas apenas o responsável pela retenção. Quando realiza e dá cumprimento à sua obrigação de reter, exonera a obrigação do contribuinte. Quando não, não exclui a responsabilidade tributária originária do contribuinte, que permanecerá obrigado. Figuras distintas, com obrigações distintas (art. 121 do CTN).

Nesse sentido, rejeito a preliminar de ilegitimidade arguida pelo contribuinte.

3. Mérito.

3.1. Endosso único de cheques e quitações de fornecedores com numerário próprio.

A questão, como vem relatada, envolve contratos de coleta de numerário da recorrente junto aos estabelecimentos da mesma (supermercado), por instituição financeira habilitada para realizar o pagamento de fornecedores da recorrente. Além dessa metodologia, a recorrente se valia de endosso único em cheques recebidos de seus Clientes viabilizando o pagamento de obrigações pecuniárias sem o uso de conta corrente.

Entendo que não incide a CPMF nas operações em que tenha ocorrido único endosso de cheque entregues à instituição financeira para quitação de obrigações com fornecedores.

O motivo decorre do fato de haver previsão legal expressa determinando que apenas um único endosso em cheques pagáveis no país, no artigo 17 da Lei 9.311/96. Referida norma legal assim determinava que, enquanto a CPMF estivesse vigente, apenas um endosso seria possível, justamente como medida de mitigação da verdadeira isenção carregada pela norma em questão, que visava assegurar apenas uma hipótese de isenção.

Como o endosso não é forma de pagamento via conta corrente, p.ex., visando evitar-se a evasão da CPMF via múltiplos endossos, a lei vedou tal possibilidade. Esse é, inclusive, o entendimento do E. STJ no REsp 1.280.801, referendando o entendimento de que o primeiro endosso estaria albergado por uma norma que impossibilitaria a tributação (não incidência/isenção).

PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. ART. 1.211 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CITAÇÃO OCORRIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.232/2006 E ANTES DE CONCLUÍDO O PROCEDIMENTO DE PENHORA. TERMO INICIAL DO PRAZO. DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. COMERCIAL. CHEQUE. ENDOSSOS SUCESSIVOS. LEI N. 9.311/96. VEDAÇÃO DE MAIS DE UM ENDOSSO. INEXISTÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA PROPOR EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO MANTIDO.

1. Tendo em vista o disposto no art. 1.211 do CPC, que rege a aplicação da lei processual no tempo, o prazo para apresentação dos embargos à execução, na hipótese em que a Lei n. 11.382/2006 entrou em vigor após a citação da execução e antes da penhora, conta-se a partir da data da intimação da penhora, de acordo com regramento previsto na lei nova.

2. Cheque constitui ordem de pagamento dirigida a um banco para pagar à vista determinada soma em proveito do portador, que, ao endossá-lo, é substituído pelo endossatário, que, igualmente, poderá realizar novo endosso, promovendo, assim, sua circulação.

3. A Lei n. 9.311/96, que instituiu a CPMF, visando coibir a evasão fiscal, restringiu, no art. 17, I, a circulação do cheque ao permitir que se realizasse apenas um único endosso durante o período de duração de referida exação tributária.

4. Durante o prazo de vigência da Lei n. 9.311/96, que foi prorrogada pelas Emendas Constitucionais n. 21/1999 e 31/2002, somente o primeiro endosso do cheque é considerado válido, motivo pelo qual, estando invalidada a cadeia sucessiva de endossos, os demais endossatários não têm legitimidade para propor execução de referido título.

5. Reconhecida a nulidade do endosso, desaparece a relação cambial, convertendo-se o cheque em documento escrito indicativo da existência de dívida líquida, ou seja, irá circular com mero efeito de cessão ordinária de crédito, disciplinada nos arts. 286 a 298 do Código Civil, tal como ocorre com os cheques nominativos com cláusula não à ordem, cabendo ao cessionário ingressar com ação monitória ou de cobrança para buscar a satisfação do crédito.

6. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 1.280.801/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 24/3/2015, DJe de 30/3/2015.) (destacamos)

Logo, a mera circulação do título de crédito, no caso cheque, via endosso único e fora do sistema bancário em sentido estrito de conta corrente e operações submetidas à CPMF, e não constituem fato gerador da referida contribuição. Aqui o agente bancário agiu como mero intermediador financeiro, e não por conta e ordem de terceiros.

Nesse sentido, cito precedente desse C. CARF:

Numero do processo: 16327.000461/00-86

Turma: Quarta Câmara

Seção: Segundo Conselho de Contribuintes

Data da sessão: Tue Apr 08 00:00:00 UTC 2008

Data da publicação: Tue Apr 08 00:00:00 UTC 2008

Ementa: CPMF. INCIDÊNCIA NOS TERMOS DO ART. 2º, INCISO III DA LEI Nº 9311/96. ENDOSSO ÚNICO DE CHEQUE PARA QUITAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ASSUMIDA JUNTO AO BENEFICIÁRIO DO ENDOSSO. Para que ocorra a hipótese de incidência da CPMF nos termos do art. 2º, inciso III da Lei nº 9311/96 é preciso que haja a efetiva liquidação por instituição financeira de qualquer crédito, direito ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditado em nome do beneficiário em contas corrente de depósito, o que não restou configurado no caso dos autos, já que os valores objeto do endosso dos cheques permaneceram sob a titularidade do beneficiário do endosso, não servindo para liquidar qualquer obrigação do endossatário junto a terceiros, mas sim junto ao próprio beneficiário do endosso. Recurso provido.

Numero da decisão: 204-03147

Matéria: CPMF - ação fiscal- (insuf. na puração e recolhimento)

Nome do relator: Nayra Bastos Manatta

No que tange ao numerário coletado pela própria recorrente, como aduz em sede recursal, e disponibilizado ao Banco Safra com a afetação ao pagamento de fornecedores apontados pelo recorrente, também entendo que assiste razão à recorrente. É que a entrega do numerário a ao Banco Safra para a quitação de obrigações específicas está mais aproximado do contrato de mandato, no qual o banco atua executando ordens do mandante (titular dos valores).

Nesse caso, entendo que não há transmissão de titularidade dos valores ao banco, mas apenas a delegação de uma função meramente operacional.

O fato gerador da CPMF parece exigir a transmissão efetiva de valores entre sujeitos distintos. Porém, no caso em questão, essa transmissão não ocorre, pois não há transmissão de titularidade ao banco, agindo o mesmo em nome do mandante, sem a necessidade de uma conta corrente. O banco apenas executa o pagamento aos credores seguindo as instruções do recorrente, sem que o dinheiro seja efetivamente movimentado entre contas distintas para fins próprios, carecendo a operação de autonomia tributária de forma a servir como fato gerador da CPMF.

Assim, entendo que a simples entrega de valores a um banco para que este pague a credores apontados, por se tratar de uma operação de mandato sem transmissão de titularidade, não configura fato gerador da CPMF. A movimentação dos valores não se afasta da titularidade do mandante, razão pela qual essa operação deve ser excluída da incidência da CPMF.

Dou provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Daniel Moreno Castillo

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Marco Unaian Neves de Miranda, redator designado.

Conforme registrou em sua declaração de voto, o i. relator entendeu, no mérito, prover o recurso voluntário entendendo que a simples entrega de valores a um banco para que este pague a credores apontados, por se tratar de uma operação de mandato sem transmissão de titularidade, não configura fato gerador da CPMF.

Com a devida vênia, divirjo do relator. Consta do acórdão recorrido argumentação detalhada, folhas 2810 a 2816, baseada na interpretação legislativa e normativa vigentes a época dos fatos a respeito da incidência da CPMF, acompanhada de jurisprudência administrativa e do STJ, de que qualquer operação liquidada, que represente circulação escritural ou física de moeda, resultando ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos, é considerada uma movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, portanto, fonte de incidência da CPMF. Reproduz-se excertos do referido acórdão.

Como relatado, a autuação tem como origem as operações pelas quais a impugnante contrata empresas especializadas em transporte de valores que realizam a coleta de numerário nos estabelecimentos comerciais da autuada e o encaminham à instituição financeira, que, por sua vez, quita compromissos da empresa primeiro com os numerários que lhe são custodiados em tesouraria, utilizando a conta corrente de depósito apenas se necessário.

O banco também disponibiliza empréstimos operacionalizados internamente (garantidos com recebíveis de cartão de crédito, tickets e cheques pré-datados) sem os respectivos lançamentos a débito e crédito na conta corrente da empresa.

Pois bem.

Sobre a incidência da CPMF, a Lei nº 9.311, de 1996, assim determina:

Art. 1º É instituída a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF.

Parágrafo único. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira qualquer operação liquidada ou lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.

Art. 2º O fato gerador da contribuição é:

I - o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas de depósito de poupança, de depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do art. 890 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;

II - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;

III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;

IV - o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;

V - a liquidação de operação contratadas nos mercados organizados de liquidação futura;

VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la.

Note-se que nos termos do art. 1º da Lei nº 9.311, de 1996, para que se configure a movimentação financeira basta que a operação liquidada ou o lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º representem, isto é, tenham o mesmo efeito, equiparem-se, assemelhem-se à circulação escritural ou física de moeda.

Como é cediço, houve época em que as instituições financeiras ofereciam aos seus clientes serviços baseados em custódia e endosso de direitos creditórios, cheques, por exemplo, que eram usados para quitação de obrigações com credores, sem que os valores correspondentes fossem creditados em conta-corrente, de modo que, tal operação, ao evitar a operação de débito correspondente, evitaria a conseqüente incidência da CPMF.

Contudo, tais serviços foram objeto da Circular do Banco Central do Brasil nº 3.001, de 24/08/2000, que deu a seguinte redação ao art. 3º da Circular nº 2.535, de 19/01/1995:

Art. 3º Devem ser registrados em conta de depósitos à vista do beneficiário os valores correspondentes às seguintes operações:

I - cobrança de créditos de qualquer natureza, direitos ou valores, representados ou não por títulos, inclusive cheques;

(...)

III - coleta de numerário, inclusive cheques, realizada por meio de serviço especializado mantido ou contratado pela instituição financeira ou pelo próprio interessado Ou seja, por essa regulamentação, dirigida às instituições financeiras,

os valores confiados a estas teriam que ser depositados em conta-corrente de forma a evitar o desbordo da legislação tributária.

Contudo, ao arrepio da lei, no caso em baila, quando o numerário coletado é entregue à instituição financeira o recurso é utilizado para a quitação de obrigações do detentor do numerário.

Assim, na ausência do débito correspondente na conta-corrente, a empresa escaparia da hipótese de incidência prevista no inciso I, do art. 2º da Lei nº 9.311, de 1996, sem, contudo, fugir daquela prevista no inciso III.

Nesse contexto é que se insere a constituição de ofício do crédito tributário, a qual tem como hipótese de incidência aquela descrita no inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311, de 1996, que trata de liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, em sua conta-corrente. De fato, como se mencionou acima, embora não aja o débito em conta corrente, a teor do inciso I do art. 2º, houve liquidação por instituição financeira de créditos, direitos ou valores sem que tenha existido crédito anterior em conta corrente, fatos distintos e inconfundíveis, e que, em respeito à tipicidade cerrada invocada, são capazes de materializar o fato tributário, nascendo a obrigação tributária.

De mais a mais, a interpretação sistemática da Lei nº 9.311, de 1996, permite definir o alcance do inciso III, do art. 2º. Com efeito, o art. 4º, II, que trata dos contribuintes, define:

Art. 4º São contribuintes:

I - os titulares das contas referidas nos incisos I e II do art. 2º, ainda que movimentadas por terceiros;

II - o beneficiário referido no inciso III do art. 2º;

(...)

Em correspondência com os fatos geradores, o inciso I define como contribuintes os titulares das contas que sofreram os lançamentos a débito. Assim, quando a lei elege como contribuinte o beneficiário envolvido no fato gerador descrito no inciso III do art. 2º, depreende-se que “beneficiário” é o titular da conta corrente na qual deveriam ter transitado os valores de seus créditos e direitos a serem utilizados para pagamento de suas obrigações, trânsito este que geraria a incidência da contribuição.

Aqui vale a pena voltar ao texto do inciso III do art. 2º para que se consolide o seu entendimento:

Art. 2º O fato gerador da contribuição é:

(...)

III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;

Portanto, constitui fato gerador da contribuição a liquidação ou pagamento feitos por instituição financeira utilizando-se de recursos pertencentes a seus correntistas e que não tenham sido creditados anteriormente nas respectivas contas correntes. A legislação, pois, presume o lançamento a débito provocador da incidência da contribuição de forma a alcançar os procedimentos que visem contornar o fato gerador pela realização de movimentações financeiras sem registros na conta corrente bancária.

Com efeito, não se pode deixar de considerar o amplo espectro de incidência dessa contribuição, abordada no § único do artigo 1º da lei, que dá o norte para a definição das hipóteses de incidência no artigo 2º, que por sua vez, no inciso III, define como fato gerador, ao meu ver claramente, a situação descrita nos autos.

Assim, a norma contida no inciso III diz que ocorre o fato gerador da contribuição toda a vez que a instituição financeira realiza movimentações e/ou transmissões financeiras em nome de seus correntistas, utilizando-se de recursos destes, os quais estão à disposição da instituição sem que tenha havido o regular lançamento a crédito em conta corrente. Os pagamentos feitos dessa maneira, sem a correspondente formalização de lançamento a débito, são considerados também fatos geradores.

Destarte, é irrelevante para haver a incidência da CPMF a natureza do crédito, direito ou valor, basta a sua existência e a liquidação e/ou pagamento pelo banco, ainda que não circulem pela conta corrente do beneficiário.

Outrossim, a própria interessada afirma na impugnação que o Banco Safra S/A assumia a responsabilidade de liquidar obrigações cotidianas, representadas pelo pagamento de despesas normais relacionadas a sua atividade, bem como compromissos com fornecedores das diversas mercadorias inseridas no ramo de atividade da Impugnante.

De modo que, no período de vigência da CPMF, a utilização de créditos, direitos ou valores, não creditados na conta de depósitos de seu titular, para liquidação, compensação ou pagamento de obrigações desse mesmo titular, sem a correspondente cobrança da contribuição, constituía infração ao artigo 2º, III, da Lei nº 9.311, de 1996.

Ou seja, a destinação, diversa do trânsito pela conta corrente do titular, de recursos deste, que, entregues à instituição financeira, eram usados para extinção de obrigações do correntista, configurava fato gerador da CPMF.

Ademais, a jurisprudência administrativa não deixa margem para dúvidas, pois, ao tratar do assunto em outras ocasiões exarou entendimentos que vão ao encontro do aqui exposto:

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA À MARGEM DA CONTA-CORRENTE.

Correta a exigência da CPMF nas hipóteses em que a instituição financeira utiliza recursos provenientes de créditos, direitos ou valores não creditados na conta de depósito de seu titular, para efetuar qualquer pagamento por sua conta e ordem. (Acórdão nº 10698, 3ª Turma, DRJ-Campinas-SP, 23/09/2005)

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

Constitui fato gerador da CPMF o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito nela mantidas, assim como a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados em contas de depósito. (Acórdão nº 02-22.055, 1ª Turma, DRJ-Belo Horizonte-MG, 27/04/2009).

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA À MARGEM DA CONTA-CORRENTE.

Correta a exigência da CPMF nas hipóteses em que a instituição financeira utiliza recursos provenientes de créditos, direitos ou valores não creditados na conta de depósito de seu titular, para efetuar qualquer pagamento por sua conta e ordem. (Acórdão nº 05-28.345, 3ª Turma, DRJ-Campinas-SP, 15/03/2010)

PAGAMENTO DE TÍTULOS COM CHEQUES DE TERCEIROS.

Constitui fato gerador da CPMF o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito nela mantidas, assim como a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados em contas de depósito. (Acórdão nº 03-48.975, 2ª Turma, DRJBrasília-DF, 20/07/2012)

CPMF. FATO GERADOR.

A utilização interna, por instituição financeira, de cheques que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas correntes de depósito de poupança, de decisão judicial e de depósitos em consignação de pagamento, antes de apresentados aos respectivos bancos sacados, para quitação de obrigações do beneficiário junto a terceiros, traduz na "liquidação", pelo Banco, desses recursos, concretizando o elemento temporal previsto na hipótese de incidência tributária de que cuida o inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.311/96. (Acórdão nº 202-15.861, 2ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, 19/10/2004)

O Superior Tribunal de Justiça, nestes casos, também têm decidido pela ocorrência do fato gerador na liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome de beneficiários, em sua

conta corrente, conforme previsto no artigo 2º, inciso III da lei nº 9.311/96 (grifo nosso):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA C. ACÓRDÃOS PARADIGMA E RECORRIDO ORIUNDOS DO MESMO TRIBUNAL. SÚMULA 13/STJ. TRIBUTÁRIO. CPMF. INCIDÊNCIA SOBRE AS OPERAÇÕES DE LIQUIDAÇÃO OU DE PAGAMENTO, POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, DE QUAISQUER CRÉDITOS, DIREITOS OU VALORES, POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS. LEI 9.311/96, ART. 3º, III. CIRCULAR BACEN 3001/2000, ART. 3º. LEGALIDADE. 1. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ). 2. A teor do art. 2º, III, da Lei 9.311/96, constitui fato gerador da CPMF "a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores". 3. Portanto, a Circular BACEN 3.001/2000, ao determinar o depósito na conta do beneficiário dos valores referentes a operações de coleta de numerário, inclusive cheques (art. 3º, III) impedindo os pagamentos a terceiros, por intermédio de instituição financeira, sem trânsito por aquela conta não criou nova hipótese de incidência da contribuição, mas simplesmente disciplinou procedimentos contábeis de operação que, por força da Lei, já configurava fato gerador do tributo. 4. Por sua vez, o art. 17, I, da mesma Lei 9.311/96, ao dispor que, durante a vigência da CPMF, "somente é permitido um único endosso nos cheques pagáveis no País", não contempla hipótese de isenção até porque a operação de endosso não está descrita no art. 2º como fato gerador da exigência visando somente a evitar a circulação indefinida do cheque, sem o pagamento da CPMF. 5. Tem-se, assim, que a mera circulação do cheque realizada fora do âmbito do sistema bancário e sem interferência de instituição financeira não constitui hipótese de incidência da Contribuição, a qual, contudo, por força do art. 2º, III, da Lei 9.311/96, deve ser recolhida sempre que as operações ali descritas se façam mediante utilização dos serviços dessas entidades. 5. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - REsp: 587209 PR 2003/0169484-0, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 01/09/2005, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 26/09/2005 p. 183)

Destarte, não se trata, como chegou a dizer o impugnante, de que não há a obrigação legal de depositar esses cheques na conta corrente do seu cliente, e que as situações em que a lei pretende forçar o trânsito por conta corrente de determinadas operações estão expressamente determinadas no artigo 16. O que ocorreu foi uma operação bancária, aparentemente não proibida, que ensejava o recolhimento da CPMF pelo banco, justamente porque não houve o trânsito em conta corrente dos valores, ou seja, o auto infração impugnado não decorre de lançamentos a débito em conta corrente do titular, como estabelece o caput do dispositivo mencionado:

Art. 16. Serão efetivadas somente por meio de lançamento a débito em conta corrente de depósito do titular ou do mutuário, por cheque de sua emissão,

cruzado e intransferível, ou por outro instrumento de pagamento, observadas as normas expedidas pelo Banco Central do Brasil:

(...)

Não podemos perder de vista que as transações aqui tributadas decorrem da própria amplitude legal, segundo a qual, “qualquer operação liquidada, que represente circulação escritural ou física de moeda, resultando ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos, é considerada uma movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira”, portanto, fonte de incidência da CPMF.

Portanto, em que pese o seu descontentamento, suas alegações de defesa não têm o condão de alterar ou limitar a aplicação de qualquer norma constante na legislação de regência da CPMF, via de consequência, a falta de recolhimento e retenção da CPMF, nas hipóteses em que a contribuição é legalmente devida, pelas instituições financeiras, sujeita o contribuinte aos gravames do lançamento de ofício (exigência do tributo, multa, juros etc.).

Assim, conforme registrou a ementa do recorrido acórdão, correta a exigência da CPMF nas hipóteses em que a instituição financeira, à margem da conta de depósito do seu titular, utiliza recursos provenientes de créditos, direitos ou valores para efetuar quaisquer pagamentos. A liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, constitui fato gerador da CPMF.

Ademais, não se pode deixar de notar que o Art. 17 Inciso I da Lei 9.311/96, referido no voto do i. relator, não excluiu do campo de incidência da CPMF o primeiro endosso, o que o fez foi apenas restringir a possibilidade de realizar um único endosso nos cheques pagáveis no país. Como já colocado neste voto, é o Art. 2 da Lei nº 9.311, de 1996, que define o fato gerador da CPMF, que no caso em tela se amolda ao previsto em seu inciso III.

Diante do exposto, voto para, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Marco Unaian Neves de Miranda