



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

**Processo nº** 16327.000887/2008-59  
**Recurso nº**  
**Resolução nº** **3202-000.063 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de abril de 2012  
**Assunto** SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA  
**Recorrente** COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO - CBD E FAZENDA NACIONAL  
**Recorrida** COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO - CBD E FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso voluntário e de ofício em diligência. O Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior declarou-se impedido. Esteve presente, representando o contribuinte, a advogada Viviane Vieira Mendes - OAB/DF 34.689.

José Luiz Novo Rossari - Presidente.

Luis Eduardo Garrossino Barbieri - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros José Luiz Novo Rossari, Rodrigo Cardozo Miranda, Irene Souza da Trindade Torres, Gilberto de Castro Moreira Junior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri e Octávio Carneiro Silva Corrêa.

## RELATÓRIO

O presente processo trata de lançamento de ofício, veiculado através de Auto de Infração (fls. 02/ss), com ciência em 25/06/2008, para a cobrança da CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, multa de ofício e juros moratórios, no montante de R\$ 14.945.418,53, relativos aos períodos de apuração de 02/01/2003 a 29/12/2004.

Para melhor compreensão dos fatos, transcreve-se parte do Relatório constante do Acórdão da DRJ - Campinas, que trata do Termo de Verificação Fiscal, *verbis*:

*No Termo de Verificação Fiscal de fls. 34/40, a autoridade autuante contextualiza da seguinte forma o lançamento:*

*Foi constatado que a CBD firmou contratos com empresas de transporte de valores para prestação de serviços de coleta de numerários e cheques. Também assinou procurações para dar poderes para essas empresas endossarem os cheques recebidos. Os numerários e cheques eram entregues a bancos, contratados previamente, para efetuarem pagamentos de fornecedores da CBD, sem transitar pela sua conta corrente.*

*Os procedimentos efetuados são:*

*1º O cliente paga suas compras com cheque ou dinheiro;*

*2º Esses valores são recolhidos por empresa de transporte de valores;*

*3º A empresa de transporte de valores faz o endosso dos cheques por procuração;*

*4º Os valores em espécie e os cheques endossados são disponibilizados para os bancos fazerem pagamentos de fornecedores. Os valores não utilizados são depositados em conta corrente.*

...

*A empresa ajuizou em julho de 2001, ação ordinária com pedido de antecipação de tutela nº 2001.61.00.018205-3 (...), contra o Banco Central do Brasil e União Federal, requerendo (...) a concessão de Tutela Antecipada nos termos do artigo 273, inciso I do Código Processo Civil, que suspenda a aplicação da Circular BACEN nº 3.001/2000, garantindo o direito das Autoras de continuarem endossando por uma única vez os seus cheques coletados por sistema organizado, tal como assegurado pelo artigo 17 da Lei no 9.311/96, independentemente da obrigatoriedade de depósito bancário e da incidência da CPMF.*

*O MM Juízo proferiu despacho postergando a apreciação da antecipação da tutela para após a vinda da contestação da União.*

*Contra tal decisão foi interposto Agravo de Instrumento sob o nº 2001.03.00.023654-0, no qual foi deferido o pedido para afastar a aplicação da Circular BACEN nº 3.001/2000, garantindo o direito das*

*empresas de continuarem endossando seus cheques coletados por*

*sistema organizado uma única vez, tal como assegurado pelo artigo 17 da Lei no 9.311/96, independentemente da obrigatoriedade de depósito bancário e da incidência da CPMF. Conforme Certidão de Objeto e Pé, de 6 de setembro de 2006, constatamos que foi deferida a Tutela Antecipada, em sede de agravo, nos termos do pedido mencionado.*

*Em 16 de abril de 2007, o MM Juiz da 2ª Vara da Seção Judiciária da Capital do Estado de São Paulo julgou, sentença Tipo A, procedente o pedido (...) de afastar as determinações da Circular BACEN 3001/2000, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo*

*Em 28 de maio de 2007, acatando embargos de declaração contra a sentença proferida em 16/04/2007, MM Juiz da 2ª Vara da Seção Judiciária da Capital do Estado de São Paulo julgou, sentença Tipo M, procedente o pedido (...) estendendo seus efeitos também com relação aos numerários coletados.*

*Diante da decisão de 26 de julho de 2001 (...), que concedeu o efeito suspensivo ao agravo de instrumento para afastar a aplicação da Circular BACEN no 3.001/2000, garantindo o direito das agravantes (...) de continuarem endossando seus cheques coletados por sistema organizado uma única vez, tal como assegurado pelo artigo 17 da Lei no 9.311/96, independentemente da obrigatoriedade de depósito bancário e da incidência da CPMF formulou-se consulta Procuradoria Regional da Fazenda Nacional (PRFN) da 3ª Região para que fosse avaliada a extensão material de tal decisão, em especial quanto a exigibilidade do crédito tributário e a sujeição passiva.*

*Analizando-se a resposta da PRFN e os demais documentos referentes ação judicial verifica-se que os limites objetivos do pedido e da decisão exarada restringem-se a não obrigatoriedade do trânsito de valores da titularidade da CBD (cheques e numerário) pelas contas-correntes de depósito, para efeito de fato gerador de CPMF, sistemática prevista na Circular BACEN no 3.001/2000. A liminar proferida concedeu o efeito suspensivo sendo que a decisão abrangia também a coleta de numerários em espécie. Dessa forma, não ocorre a hipótese prevista no art. 2º, inciso I da Lei nº9.311/96.*

*Em nenhum momento se discutiu judicialmente a existência de outros fatos geradores da CPMF, como aquele previsto no inciso III do art. 2º da Lei nº9.311/96.*

*É fato concreto que a (...) (CBD) utiliza sistema organizado para coleta de cheques e valores em espécie e instituições financeiras (bancos) para efetuar pagamentos a fornecedores sem transitar esses valores em conta corrente, evitando, dessa forma a incidência de CPMF, de acordo com o inciso I.*

*Pode-se inferir então que, conforme inciso III do art. 2º da Lei 9.311/96, constitui fato gerador independente de CPMF a simples 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 I e II.*

*Para esclarecer o alcance do dispositivo, a Secretaria da Receita Federal divulgou o Ato Declaratório SRF nº 033, de 17 de maio de 2000. (...).*

*Conclui a autoridade fiscal:*

*Qualquer movimentação ou transmissão de valores efetuada por um banco encontra no campo de incidência de CPMF. Num simples pagamento de cheque em dinheiro ocorrem duas movimentações, correspondentes a dois fatos geradores, o primeiro pelo débito na conta corrente do emitente, sendo o emitente do cheque o contribuinte, (art. 2º, Inciso I da lei nº 9311/96), e o segundo pelo pagamento em dinheiro ao beneficiário, neste caso o contribuinte é o beneficiário, (artigo 2º, Inciso III da Lei nº 9311/96). Nesta última não há cobrança de CPMF em razão de a alíquota ser zero (artigo 8º inciso V da Lei 9.311/96).*

*Dessa forma, qualquer outra forma de liquidação do cheque que não seja crédito em conta corrente do beneficiário, tais como liquidação de quaisquer obrigações, tais como pagamentos de fornecedores, impostos, funcionários, financiamentos e demais obrigações, com a utilização de cheques de terceiros ocorre o fato gerador previsto no inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.311/96.*

*Quando o legislador cria a norma tributária, cria a hipótese de incidência que é a descrição legal de um fato: é a formulação hipotética, prévia e genérica, contida na lei, de um fato', (Geraldo Ataliba, in Hipótese de Incidência Tributária). Nas operações sob análise, a ocorrência do fato gerador descrito na hipótese de incidência do artigo 2º, Inciso III da Lei nº 9.311/96, se concretiza no instante em que os bancos que a Companhia Brasileira de Distribuição firmou contrato disponibilizam recursos decorrentes de cheques de terceiros para liquidação de suas obrigações e compromissos, sem que os valores tenham sido depositados nas contas correntes da empresa.*

*Considerando o exposto e o fato da Ação Judicial transitada em julgado, que deu ganho de causa a Companhia Brasileira de Distribuição, se restringir aos efeitos da Circular BACEN 3001/2000, e não tendo sido afastada judicialmente a hipótese de incidência da CPMF, de acordo com o inciso III do art. 2º da Lei 9311/96, será lavrado Auto de Infração de CPMF relativo aos pagamentos efetuados pelos bancos com quem mantinha contratos para esse fim, utilizando cheques de terceiros, no período de janeiro de 2003 a dezembro de 2004 considerando o disposto no artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional.*

*O Auto de Infração será lavrado na Companhia Brasileira de Distribuição, considerando o disposto no § 3º do artigo 5º da Lei 9.311/96.*

A Recorrente apresentou sua Impugnação, em 25/07/2008 (fls. 677/ss), onde em apertada síntese alega os seguintes pontos:

#### I. Em preliminares:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/05/2012 por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI, Assinado digitalmente em 11/05/2012 por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI, Assinado digitalmente em 12/05/2012 por JOSE LUIZ NOVO ROSSARI

Impresso em 14/05/2012 por RUY DE AZEVEDO BASTOS - VERSO EM BRANCO

- nulidade do Auto de Infração, em decorrência da incompetência da Delegacia Especial de Instituições Financeiras ("DEINF");
- ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente autuação;
- a decadência do direito de a fiscalização constituir o crédito tributário referente aos meses de janeiro a junho de 2003;

## II. Mérito

- erro do enquadramento legal e consequente nulidade da autuação, uma vez que a Impugnante **ajuizou Ação Declaratória (No 2001.61.00.018205-3**, com pedido de tutela antecipada, para o fim de fosse reconhecido seu direito de continuar a endossar, por uma única vez, os seus cheques coletados por sistema organizado, tal como assegurado pelo artigo 17 da Lei no 9.311/96; reconhecendo-se, por consequência, a não incidência da CPMF na operação em questão, tendo em vista a manifesta ilegalidade e inconstitucionalidade da Circular Bacen no 3.001/2000. Sendo que obteve sentença favorável, restando reconhecido seu direito de continuar endossando os cheques por ela recebidos uma única vez, tal como estabelecido no artigo 17, inciso I, da Lei no 9.311/96, sem a necessidade de depósito dos valores em conta (tal como determinado pela Circular Bacen no 3.001/2000) e, consequentemente, **sem a incidência da CPMF nas operações em questão**. Entretanto, não obstante o reconhecimento nos autos da mencionada ação judicial da não-incidência da CPMF, nas operações analisadas nos autos do presente processo administrativo, uma vez que se subsumem a hipótese de não incidência prescrita no inciso I, do artigo 17 da Lei nº 9.311/96, os Srs. Agentes Fiscais pretenderam enquadrar as operações em questão na hipótese descrita no inciso III, do artigo 2º, do mencionado dispositivo legal — ou seja: a autuação foi fundamentada em outro artigo da mencionada lei;

- da inoportunidade de pagamento por conta e ordem de Terceiros, por inexistência do "Terceiro". A Impugnante foi autuada por suposta infração ao disposto no inciso III, do artigo 20, da Lei no 9.311/96, uma vez que, no entendimento dos Srs. Agentes Fiscais, teria ocorrido o pagamento de obrigações por conta e ordem de terceiro, apesar do fato praticado pela Impugnante — em obediência à decisão judicial — ter sido aquele previsto no inciso I, do artigo 17, da Lei no 9.311/96 (único endosso de cheque).

- da constituição de mandatário - a Impugnante (empresa comercial) contratou empresas especializadas em coleta, transporte e processamento de numerários, que recolhia e transportava os cheques recebidos por seus estabelecimentos comerciais. Ato contínuo, por meio de procuração específica concedida pela Impugnante, as referidas empresas endossavam os cheques (na qualidade de mandatários da Impugnante), para pagamento de fornecedores da Impugnante, configurando a hipótese de não incidência prevista no inciso I, do artigo 17 da Lei no 9.311/96 (conforme decisão judicial já mencionada). Dessa maneira, entende que não se trata, portanto, de hipótese de pagamento por conta e ordem de terceiro, nos termos do inciso III, do artigo 20 da Lei no 9.311/96, tal como pretendido pelos Srs. Agentes Fiscais, mas, sim, mero pagamento em nome da própria Impugnante por meio do endosso de cheques, realizados por seus mandatários, nos termos do inciso I, do artigo 17 do referido diploma legal.

- do endosso e da inexistência de “Terceiro” na relação jurídica. Cabe evidenciar, ainda, a total incongruência da caracterização da movimentação financeira ocorrida como “pagamento por conta e ordem de terceiros”, como pretenderam as Autoridades Fiscais. **A hipótese de incidência prescrita no inciso III, do artigo 2º da Lei no 9.311/96 — pagamento**

por conta e ordem de terceiros — não pode ser confundida, tal como pretendido pelos Srs. Agentes Fiscais, à hipótese de incidência prevista no inciso I do artigo 17 do referido diploma legal — endosso único de cheque;

- a multa de ofício imputada à Impugnante deverá ser cancelada, uma vez que os valores supostamente devidos pela Impugnante a título de CPMF, encontram-se abrangidos pela decisão judicial proferida nos autos da mencionada ação judicial;

- ilegalidade da aplicação da taxa SELIC como índice de juros de mora.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamentos em Campinas proferiu o Acórdão No. 05-23.891, em 23 de outubro de 2008, (fls. 800/ss), julgando procedente parcialmente o lançamento de ofício efetuado.

Cientificada da decisão de primeira instância administrativa, em 13/03/2009 (fl. 844), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, em 14/04/2009 (fls. 845/ss), onde repisa os argumentos trazidos na impugnação, reforçando, ainda, a existência de ações judiciais relativas à matéria (**ação ordinária processo No. 2001.61.00.018205-3 e agravo de instrumento processo No. 2001.03.00.023654-0** - fl. 847)

O processo digitalizado foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro Luis Eduardo G. Barbieri, relator:

Conforme relatado acima, tanto a Autoridade Fiscal autuante (fls. 35/36) como a Recorrente (fl. 847) noticiam a existência de ações judiciais relativas à matéria tratada neste litígio fiscal, divergindo apenas quanto à repercussão destas ações no lançamento de ofício lavrado.

Entendo que esta informação (a existência de ações judiciais) é relevante ao deslinde do litígio e deve ser esclarecida pela autoridade fiscal da unidade lançadora – Delegacia Especial de Instituições Financeiras – DEINF/SP.

À vista do exposto, voto por converter o julgamento do recurso em diligência, **no intuito de que sejam juntadas aos autos informações completas e atualizadas** (petições, decisões exaradas, Certidões, etc...) **sobre as seguintes ações judiciais:**

- (i) **Ação Ordinária processo No. 2001.61.00.018205-3;**
- (ii) **Agravo de Instrumento processo No. 2001.03.00.023654-0**

Para tanto, a Autoridade Fiscal poderá intimar a Recorrente para que apresente os documentos que julgar necessários para a elucidação dos fatos.

Processo nº 16327.000887/2008-59  
Resolução n.º **3202-000.063**

**S3-C2T2**  
Fl. 949

---

Ao término do procedimento, elaborar **Relatório Fiscal** sobre os fatos apurados na diligência, inclusive manifestando-se sobre a existência de outras informações e/ou observações julgadas pertinentes para esclarecer os fatos.

Encerrada a instrução processual, a Interessada deverá ser intimada para manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias, antes da devolução do processo para julgamento.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri