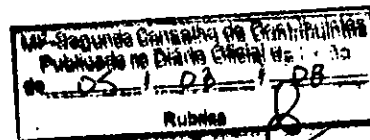




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 16327.001395/2003-76
Recurso nº 135.692 Voluntário
Matéria CPMF
Acórdão nº 201-80.887
Sessão de 12 de fevereiro de 2008
Recorrente BANCO J. P. MORGAN S/A
Recorrida DRJ em Campinas - SP



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

Data do fato gerador: 31/12/1997, 30/11/1998

Ementa: DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Nacional lançar o crédito pertinente à Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF é de dez anos, contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito da contribuição poderia ter sido constituído, consoante art. 45 da Lei nº 8.212/91.

TRANSFERÊNCIAS FINANCEIRAS. FATO GERADOR DA CPMF.

Incide a CPMF na transferência de titularidade de contas correntes e aplicações financeiras decorrentes de reorganizações societárias, consoante dispõe o ADI nº 13/2007.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É jurídica a exigência dos juros de mora com base na taxa Selic.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos: I) em rejeitar a preliminar de

decadência. Vencidos os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça (Relator), Fabiola Cassiano Keramidas e Antônio Ricardo Accioly Campos; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Vencidos Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça (Relator) e Antônio Ricardo Accioly Campos, que davam provimento parcial para afastar a multa, e Fabiola Cassiano Keramidas, que dava provimento integral. Designado o Conselheiro Maurício Taveira e Silva para redigir o voto vencedor. Fez sustentação oral, em setembro de 2007, o advogado da recorrente, Dr. Samuel Galdêncio, OAB/PB 11.744, o qual estava presente ao julgamento na sessão de outubro de 2007. Nas sessões de dezembro e de fevereiro estava presente ao julgamento o advogado da recorrente, Dr. Albert Limoeiro, OAB-DF 21.718.


JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva e José Antonio Francisco.

Ausente o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 07/03/2008.

Silvio Siqueira Bôsa
Mat.: SIAPE 91745

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 117/169) contra o v. Acórdão DRJ/CPS nº 12.935, de 20/04/2006, da 3ª Turma da DRJ em Campinas - SP (fls. 97/113), que manteve integralmente o lançamento original consubstanciado no auto de infração de CPMF (MPF nº 0816600/00028/02), notificado em 22/04/2003 (fls. 42/45), através do qual o ora recorrente foi acusado de falta de retenção e recolhimento da CPMF no valor total de 1.115.523,45 (CPMF: R\$ 405.314,74; juros de mora: R\$ 406.222,66; e multa de 75%: R\$ 303.986,05), apurada nos períodos de 31/12/97 a 30/11/98. No Termo de Verificação anexo ao auto de infração (fls. 07/09) a d. Fiscalização explicita os motivos da autuação nos seguintes termos:

"TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL

No exercício regular das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal e no curso da ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima identificado, verificamos o seguinte no tocante à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF:

FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DA CPMF

Em 31-12-1997 foi levantado Balanço Patrimonial da incorporada Chase Manhattan Administração e Serviços, com o objetivo de efetuar versão parcial do seu patrimônio líquido ao Banco Chase Manhattan S.A e à Chase Manhattan Holdings Ltda. Naquela data, as parcelas do patrimônio a serem vertidas eram:

Títulos Públicos: R\$ 48.561.841,95

Quotas de Fundos de Investimentos: R\$ 110.863.236,78

Certificado de Depósito Bancário: R\$ 32.475.841,52

TOTAL: R\$ 191.900.920,25

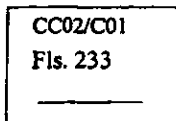
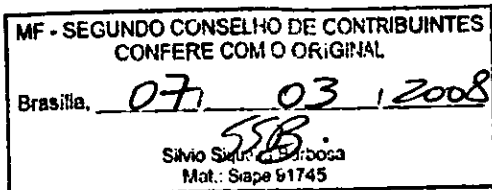
No documento denominado 'RESOLUÇÃO ESPECIAL DO ACIONISTA CONTROLADOR CHASE MANHATTAN INTERNACIONAL FINANCE LTD.', datado de 31-12-1997 (vide fls. ___/___), o acionista controlador resolveu adotar as seguintes resoluções que ora destacamos, ad referendum da Assembléia Geral dos Acionistas do Banco:

'5. Consignar que, em decorrência do banco ser diretamente detentor de participação Societária na Chase Manhattan Administração e o Serviços Ltda., os elementos patrimoniais a serem vertidos ao banco já se encontram registrados em seu ativo, o investimento do banco na Chase Manhattan Administração e Serviços Ltda. Será reduzido na proporção da parcela vertida, sem aumento de capital social do Banco.

6. Ficam os administradores do Banco autorizados a praticar todos os atos que se fizerem necessários à formalização da incorporação dos elementos patrimoniais resultantes da cisão parcial da (base Manhattan Administração e Serviços Ltda perante os órgãos públicos competentes e terceiros em geral.'

[Assinatura]

[Assinatura]



Sob o aspecto contábil, verifica-se na escrita empresa cindida, a Chase Manhattan Administração e Serviços Ltda, que os lançamentos relativos à cisão já haviam sido efetuados no balancete diário data contábil de 02/01/1998, uma vez que o saldo total do ativo atingiu naquela data o montante de R\$ 22.042.152,88, inclusos nesse saldo os valores referentes a contas de compensação (vide cópia do balancete de 02/01/1998 às fls. ___/___)

Posteriormente, em 30-11-1998, foi levantado novo Balanço Patrimonial da Chase Manhattan Administração e Serviços Ltda., agora com objetivo de efetuar versão total do seu patrimônio líquido ao Banco Chase Manhattan S.A e à MHT - Serviços e Administração Ltda., Naquela data, as parcelas do patrimônio a serem vertidas eram (aquelas que interessam ao presente trabalho):

Títulos Públicos: R\$ 7.186.258,13

Certificado de Depósito Bancário: R\$ 3.570.193,78

TOTAL: R\$ 10.756.451,91

Ainda em 30-11-1998, mediante 'INSTRUMENTO PARTICULAR DE ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL' o Banco Chase Manhattan S.A e a MHT -Serviços e Administração Ltda, na qualidade de sócios representando a totalidade do capital social da CHASE MANHATTAN ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., resolveram alterar o Contrato Social, mediante determinadas cláusulas e condições (fls. ___/___, das quais destacamos:

'1. Aprovar, sem ressalvas, os termos, condições e justificação do Protocolo de Cisão e Incorporação celebrado nesta data pela Sociedade que passa a fazer parte integrante deste instrumento com seu Anexo I. Referido Protocolo de Cisão e Incorporação estabelece a cisão total da Sociedade, com a conseqüente incorporação da totalidade dos elementos patrimoniais resultantes da referida cisão ao BANCO CHASE MANHATTAN S.A ... e à MHT- SERVIÇOS E ADMINISTRADORA LTDA ...

5. Aprovar a cisão total da Sociedade, com a conseqüente versão da totalidade de seus elementos patrimoniais à BCM e MHT e sua decorrente extinção, o que se dá nesta data mediante a realização de Assembléia Geral Extraordinária do BCM e alteração do Contrato Social da MHT ...

6. Ratificar o acordado entre as partes no sentido de que BCM e MHT assumirão a responsabilidade ativa e passiva relativa ao patrimônio da Sociedade que lhes será transferido nos termos do referido Protocolo de Cisão e Incorporação, na proporção das parcelas que lhes forem vertidas.

7 Autorizar os representantes legais da Sociedade a tomarem as providências necessárias à efetivação da operação ora aprovada.'

Novamente sob o aspecto contábil, verifica-se que no balancete diário do dia 30/11/1998 da empresa cindida, a Chase Manhattan

João

WAG

Administração e e Serviços Ltda, o ativo da empresa contava com saldo zerado (vide cópia do balancete às fls. __/__).

Mediante regular intimação, em 20-01-2003, o representante do Banco J.P.Morgan S.A, sucessor do Banco Chase Manhattan S.A, incorporador da CMAS, foi instado a comprovar, relativamente aqueles dois eventos em que houve transferência da titularidade dos títulos e valores mobiliários, que houve incidência da CPMF (fls. __/__).

Após um pedido de prorrogação em 12/02/2003, houve atendimento por parte do procurador da fiscalizada ao Termo de Intimação, informando 'que não houve incidência da CPMF nos dois momentos mencionados' (fls. __/__).

A questão da incidência da CPMF nos eventos de transferência de titularidade não é nova, vez que na Superintendência Regional da Receita Federal da 8ª Região Fiscal apresentou Solução de Consulta no. SRRF/8ªRF/DISIT nº 89, de 06 de junho de 2002, formulada pelo próprio Banco J.P. Morgan, processo nº 16327.002193/2001-80.

Referida consulta tem a seguinte ementa:

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

Ementas INCORPORAÇÃO. TRANSFERÊNCIAS. FATO GERADOR DA CPMF

Na incorporação, quando da transferência de titularidade das contas correntes e aplicações financeiras da empresa incorporada para a incorporadora há incidência da CPMF, ocorrendo o fato gerador no momento do lançamento a débito, por instituição financeira, nas contas correntes:

Dispositivos legais: Lei nº 6.404, de 1976; art 227; Lei nº 9.311, de 1996; art 1º e parágrafo único, art. 2º, inciso I e art. 16 § 1º.'

No tocante às aplicações financeiras a consulta informa:

'12.Com relação às aplicações financeiras de renda variável o art. 16 da mesma Lei nº. 9.311, de 1996, determina que:

'Art. 16 As aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e a liquidação das operações de mútuo serão efetivadas somente por meio de lançamento a débito em conta corrente de depósito do titular da aplicação ou do mutuário, ou por cheque de sua emissão. § 1º Os valores de resgate, liquidação, cessão ou repactuação das aplicações financeiras, que trata o caput deste artigo, bem como os valores referentes a concessão de créditos, deverão ser pagos exclusivamente ao beneficiário mediante cheque cruzado, intransferível ou creditados em sua conta corrente de depósito.

...'

JAM

Edy

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 03, 2008
Silvio S. M. de F. Ribosa
Mat.: Sape 91745

13. Em outras palavras, qualquer aplicação financeira, obrigatoriamente, deve transitar em conta corrente de depósito do titular da aplicação: quando da aplicação - por meio de lançamento a débito em conta corrente do titular da aplicação ou por cheque de sua emissão - e quando do resgate ou liquidação - por meio de crédito na conta corrente de depósito ou por cheque cruzado intransferível. Qualquer outro modo de aplicação ou liquidação dessas, operações contrariaria o comando do art. 16 da Lei nº 9.311, de 1996.

14. Nestes termos e em consonância com o expresso no item 10 acima, ao se efetivar uma aplicação financeira ou o resgate/liquidação desta ocorrer o fato gerador da CPMF, previsto no inciso I do art. 2º da Lei nº 9.311, de 1996, transcrito anteriormente.

15. Por consequência, no caso de incorporação, a transferência de titularidade das aplicações financeiras, mesmo sendo escritural, deverá ser efetivada por meio dos pertinentes lançamentos contábeis em conta corrente de depósito, tendo em vista a obrigatoriedade de movimentação das aplicações financeiras por meio débito e crédito em conta corrente, ocorrendo, portanto, o fato gerador da CPMF no momento dos lançamentos a débitos, conforme já exposto no item 10 acima.

16. Posto isto, é possível concluir que, na incorporação, quando da absorção do patrimônio da empresa incorpora da pelo da incorporadora ocorre, necessariamente, a movimentação financeira entre os valores das respectivas contas correntes e aplicações financeiras, ou seja para transferência de titularidade das contas correntes e aplicações financeiras há circulação escritural de moeda, por meio dos lançamentos contábeis a crédito e a débito na conta corrente da incorporada (crédito por ocasião da liquidação das aplicações e débito quando da transferência,) e a crédito e débito na conta corrente da incorporadora (crédito no recebimento da transferência e débito por ocasião da aplicação) havendo, assim; incidência da CPMF no momento dos lançamentos a débito.

17. Quanto à indagação da consultante sobre qual data deve ser considerada para a retenção da CPMF observe-se que, como já dito anteriormente, o fato gerador da contribuição é o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes; assim, apenas no momento em que a movimentação financeira relativa a incorporação for realizada pelo banco é que a CPMF será devida, e portanto retida.'

Também no âmbito da 1ª Região Fiscal já houve solução de consulta sobre o mesmo tema, com idêntica conclusão, conforme se verifica da simples transcrição da ementa da Decisão nº 75, de 05/12/2000

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

EMENTA INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. TRANSFERÊNCIA ENTRE VALORES EM CONTAS CORRENTES DE DEPÓSITO INCIDÊNCIA DA CPMF. Incide a CPMF na transferência entre os valores das contas correntes de aplicações financeiras de empresa incorporada e empresa incorporadora.

SOU

Redy

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei n.º 6.404/1976, art. 227; Lei n.º 9.311/1996, arts. 1.º § único, 2.º incisos I, e 16'

Assim, confirmado que ocorreu a transferência de titularidade de aplicações financeiras de renda fixa, sem a incidência de CPMF, efetuamos o lançamento do crédito tributário correspondente, nas datas em que deveria ter havido a retenção, ou seja, em 31/12/1997 e em 30/11/1998, posto que nestas datas a instituição financeira tomou conhecimento da transferência de titularidade e deveria ter atendido o disposto no art. 16 da Lei n.º 9.311/1996, sendo que a base de cálculo da contribuição é R\$ 191.900.920,25 e R\$ 10.756.451,91, respectivamente para 31/12/1997 e 30/11/1998."

Em razão dos fatos assim noticiados a d. Fiscalização considera infringidos os arts. 2.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º e 16, da Lei n.º 9.311/96; e 1.º da Lei n.º 9.539/97, e exigíveis, além da contribuição, a multa de de 75% capitulada no art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96, e os juros calculados à taxa Selic nos termos do art. 61, § 3.º, da Lei n.º 9.430/96.

Por seu turno, reconhecendo expressamente que a impugnação atendia aos requisitos de admissibilidade, a r. Decisão de fls. 97/113, da 3.ª Turma da DRJ em Campinas – SP, manteve integralmente o lançamento original consubstanciado no auto de infração de CPMF, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

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

Data do fato gerador: 31/12/1997, 30/11/1998

Ementa: DECADÊNCIA. CPMF. PRAZO. O prazo decadencial da CPMF é de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído.

CPMF. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. APLICAÇÃO FINANCEIRA DE RENDA FIXA OU VARIÁVEL. TRANSFERÊNCIA. INCORPORAÇÃO. INCIDÊNCIA.

As aplicações, os resgates, a liquidação, a cessão e as repactuações das aplicações financeiras de renda fixa ou variável devem ser efetivadas somente mediante trânsito em conta corrente do titular. O trânsito em conta corrente e fato gerador da CPMF estão subjacentes à transferência da titularidade, efetuada diretamente, a contrapelo da legislação, das aplicações financeiras da empresa incorporada para a pessoa jurídica incorporadora.

JUROS DE MORA. SELIC. A aplicação de juros com base na taxa Selic decorre de lei, não tendo a autoridade administrativa competência para se pronunciar quanto à sua legalidade e constitucionalidade.

Lançamento Procedente".

Em suas razões de recurso voluntário (fls. 117/169) oportunamente apresentadas e instruídas pela Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (fl. 65) o ora recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1.ª instância que a manteve, tendo em vista: a)

for

for

Processo n.º 16327.001395/2003-76
Acórdão n.º 201-80.887

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/2008
SBB
Sílvia S. de A. Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

CC02/C01
Fls. 237

preliminarmente, a nulidade da r. decisão recorrida, por incompetência territorial da DRJ em Campinas - SP e usurpação da competência da DRJ em São Paulo - SP, nos termos do anexo V da Portaria MF nº 30/2005 e do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72; b) a decadência do direito de efetuar o lançamento em relação à operação de 31/12/97, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 156, do CTN; c) a inoccorrência da hipótese de incidência da contribuição prevista na lei (arts. 1º e 16 da Lei nº 9.311/1996), eis que não teria ocorrido circulação escritural ou física de moeda, nem movimentação material de recursos, liquidação da operação ou realização de lançamento por intermédio de instituição financeira; d) a falta de previsão legal para o trânsito em conta corrente; e e) a ilegitimidade da incidência da taxa Selic.

É o Relatório.

deu

Ady

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>07</u> / <u>03</u> / <u>2008</u>
Silvio Siqueira Barbosa Mat.: Sispas 91745

Voto Vencido

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso voluntário (fls. 117/169) reúne as condições de admissibilidade e, no mérito, merece parcial provimento.

Inicialmente verifica-se que procede a alegação recursal de nulidade da r. decisão recorrida por incompetência relativa (territorial) da DRJ em Campinas - SP em relação à DRJ de São Paulo. Realmente, tendo a impugnação do lançamento sido apresentada perante a Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, a DRJ em São Paulo - SP estava preventa para o julgamento da questão em primeira instância, pois, como já assentou a jurisprudência administrativa, "a autoridade em cuja jurisdição se iniciou a formalização da exigência tributária é competente para decidir o processo em primeira instância administrativa" sendo "irrelevante" eventual "mudança de domicílio fiscal do contribuinte (...) para alterar a competência da autoridade administrativa, que continua sendo a mesma da jurisdição onde o processo foi deflagrado" (cf. Acórdão nº 106-12.941 da 6ª Câmara do 1º CC, Recurso nº 130.140, Processo nº 10930.000913/2001-78, em sessão de 16/10/2002, rel. Conselheiro Luiz Antonio de Paula) e, uma vez "conhecido pela autoridade o litígio, preventa a jurisdição e prorrogada a competência, independente da alteração do domicílio fiscal do contribuinte ou para quem dirigido o Recurso." (cf. Acórdão nº 102-44.276 da 2ª Câmara do 1º CC, Recurso nº 121.328, Processo nº 13807.001106/97-10, em sessão de 12/05/2000, rel. Conselheiro Mário Rodrigues Moreno; no mesmo sentido cf. mesma Câmara e rel., Acórdão nº 102-44.268, Recurso nº 121.327, Processo nº 13807.001107/97-74, em sessão de 11/05/2000).

No entanto, a par de se tratar de incompetência relativa e não ter ficado evidenciado o efetivo prejuízo da recorrente no julgamento da questão por órgão de idêntica competência e hierarquia situado no mesmo Estado, com fundamento no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, deixo de proclamar a nulidade apontada, por entender que, *in casu*, o exame do mérito favorece ao sujeito passivo, a quem aproveitaria a declaração de nulidade, eis que o lançamento merece reforma por não se conformar com o que dispõe a Lei Complementar e com a interpretação que lhes empresta a jurisprudência judicial e administrativa.

De fato, solidamente apoiado no princípio constitucional da reserva da lei complementar, o Egrégio STJ recentemente proclamou que "as contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária", e, "por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos", razões pelas quais aquela Egrégia Corte Superior de Justiça expressamente reconheceu que "padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (cf. Acórdão da 1ª Turma do STJ no AgRg no REsp nº 616.348-MG, Reg. nº 2003/0229004-0, em sessão de 14/12/2004, rel. Min. Teori Albino Zavascki, publ. in DJU de 14/02/2005, p. 144, e in RDDT vol. 115, p. 164), diferentemente do prazo quinquenal estabelecido na Lei Complementar (CTN, arts. 150, § 4º, e 173).

Na mesma ordem de idéias, já na interpretação dos dispositivos da lei complementar prevalente, aquela mesma Egrégia Corte Superior de Justiça recentemente



Brasília, 07/03/2008.

Silvio Sérgio Barbosa
Mat : Sjaepe 91745

esclareceu que as normas dos arts. 150, § 4º, e 173, do CTN, "não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento". Assim, entende aquela Egrégia Corte que a aplicação concorrente dos arts. 150, § 4º, e 173, do CTN, a par de ser juridicamente insustentável e padecer de invencível ilogicidade, apresenta-se como "solução (...) deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica" (cf. Acórdão da 2ª Turma do STJ no REsp nº 638.962-PR, rel. Min. Luiz Fux, publ. no DJU de 01/08/2005 e na RDDT 121/238).

Acolhendo e conformando-se com esses ensinamentos de inegável juridicidade, a jurisprudência deste Egrégio Conselho tem reiteradamente proclamado a inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.2123/91 invocado como fundamento da r. decisão recorrida, em razão do que dispõem as normas da Lei Complementar (art. 150, § 4º, do CTN), como se pode ver das seguintes e elucidativas ementas:

"DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO: (...) a regra a ser seguida na contagem do prazo decadencial é a estabelecida no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, que é de 5 (cinco) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador. Da mesma forma, os lançamentos das contribuições sociais que, por se revestirem de natureza tributária, sujeitam-se às regras instituídas por lei complementar (CTN), por expressa previsão constitucional (artigos 146, III, 'b' e 149 da C.F). Por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência para dar provimento ao recurso." (Acórdão nº 101-94.394, da 1ª Câmara do 1º CC - Relator: Raul Pimentel, publ. in DOU 1 - 28/01/2004, pág. 9, e in "Jurisprudência-IR" anexo ao Bol. IOB nº 11/04)

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRAZO DE DECADÊNCIA DE 10 ANOS PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - ART. 45 DA LEI 8.212/91, DIANTE DO ART. 150, § 4º DO CTN. CSLL DE 1997. Preliminar. Decadência - CSLL - Inaplicabilidade do art. 45 da Lei 8.2123/91 frente às normas dispostas no art. 150, §4º do CTN. A partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se-lhes todos os princípios tributários previstos na Constituição (art. 146, III, 'b'), e no CTN (arts. 150, § 4º e 173)." (cf. Acórdão nº 101-94.602 da 1ª Câmara do 1º CC/MF, publ. no DJ de 28/04/2005 e in RDDT 118/146)

"CSL - Decadência do direito ao crédito tributário - Prazo (...) LANÇAMENTO - DECADÊNCIA - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - Não se operou a decadência do direito de constituir o crédito tributário em virtude de ter prevalecido o entendimento de se aplicar às contribuições sociais o prazo definido no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, aliado ao prazo definido no artigo 45, inciso I, da Lei nº 8.212/91 (dez anos). Preliminar rejeitada (...)." (cf. Acórdão nº 103-21.255, da 3ª Câmara do 1º CC, rel. Victor Luis de Salles Freire, publ. in DOU 1 de 24/12/2003, pág. 45, e in "Jurisprudência-IR" anexo ao Bol. IOB nº 7/04)



"CSLL - Decadência - Caracterização. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - DECADÊNCIA - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - ART. 150, § 4º - NÃO APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.212/91. O prazo decadencial das contribuições é o previsto no art. 150, do CTN, pois, em virtude de prescrição constitucional (art. 146, III), trata-se de matéria exclusiva de lei complementar, não podendo ser tocada por lei ordinária. No caso, até o exercício de 1996, pode-se falar em decadência (...). Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, vencido o Conselheiro Octávio Campos Fischer (Relator). Designado o Conselheiro Natanael Martins para redigir o voto vencedor." (cf. Acórdão nº 107-07.049, da 7ª Câmara do 1º CC, rel. Conselheiro Natanael Martins, publ. no DOU 1 de 10/12/2003, pág. 38, e in "Jurisprudência-IR anexo ao Bol. IOB nº 1/04)

"(...). CPMF. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo à CPMF decai em cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Recurso não conhecido em parte, por opção pela via judicial e na parte conhecida provido em parte." (cf. Acórdão nº 203-10.412 da 3ª Câmara do 2º CC, Recurso nº 129.448, Processo nº 16327.001090/2004-45, em sessão de 13/09/2005, rel. Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, publ. in DOU de 12/03/2007, Seção 1, pág. 45)

Dos preceitos expostos, desde logo verifica-se que o auto de infração de CPFM, notificado em 22/04/2003 (fls. 42/45), jamais poderia abranger operações ocorridas no período de 31/12/97, sobre as quais já se achava extinto o direito de a Fazenda Pública proceder ao lançamento, por se ter consumado o prazo decadencial e a conseqüente extinção do crédito tributário, nos expressos termos dos arts. 150, § 4º, e 156, inciso V, do CTN, impondo-se a exclusão das referidas operações do lançamento, tal como já proclamaram as jurisprudências administrativa e judicial retrocitadas.

Relativamente ao período não abrangido pela decadência, a r. decisão recorrida também merece parcial reparo, no que respeita à multa punitiva imposta à sucessora, cuja incidência já foi reputada indevida pela jurisprudência desse Conselho, como se pode ver das seguintes ementas:

"(...)

I.R.P.J - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. - RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES. - MULTA. - Tributo e multa não se confundem, eis que esta tem caráter de sanção, inexistente naquele. Na responsabilidade tributária do sucessor não se inclui a multa punitiva aplicada à empresa. Inteligência dos artigos 3.º e 132 do CTN. (Decisão do STF no RE n.º 90.834-MG, relator Ministro Djaci Falcão, RTJ n.º 93, pág. 862).

Recursos conhecidos: negado provimento ao ex officio e provido o voluntário." (Acórdão nº 101-93726, 1ª Câmara do 1º CC, Recurso nº 128.196, Processo nº 10840.003024/99-78, em sessão de 23/01/2002, rel. Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral)

"(...)



RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES - Multa. Tributo e multa não se confundem, eis que esta tem caráter de sanção, inexistente naquele. Na responsabilidade tributária do sucessor não se inclui a multa punitiva aplicada à empresa. Inteligência dos arts. 3.º e 132 do CTN. Decisão do STF no RE n.º 90.834-MG, relator o Ministro Djaci Falcão, RTJ n.º 93, pág. 862).

(...)” (Acórdão n.º 101-93.587, 1ª Câmara do 1º CC, Recurso n.º 126.141, Processo n.º 10580.002165/00-04, em sessão de 22/08/2001, rel. Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral)

“MULTA - Na sucessão tributária o sucessor só responde pela multa fiscal quando esta estiver constituída pelo ato administrativo, na data em que ocorrer a sucessão, uma vez que neste caso, o crédito da Fazenda integra o passivo da sociedade extinta (CTN. art. 129).

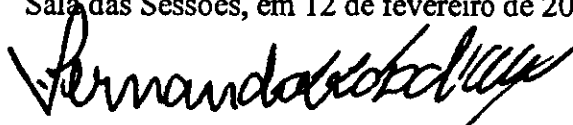
(...)

Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.” (Acórdão n.º 107-07.349, 7ª Câmara do 1º CC, Recurso n.º 135.098, Processo n.º 10240.001977/99-24, em sessão de 15/10/2003, rel. Conselheiro Edwal Gonçalves dos Santos)

Isto posto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário (fls. 117/169) para reformar parcialmente a r. decisão recorrida da 3ª Turma da DRJ em Campinas - SP (fls. 97/113) para, preliminarmente com fundamento no § 3º do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72, deixar de proclamar a nulidade da r. decisão recorrida e proclamar a decadência e a extinção do direito de constituir o crédito tributário em relação às operações ocorridas no período de 31/12/97, nos expressos termos dos arts. 150, § 4º, e 156, inciso V, do CTN, e, no mérito, cancelar a exigência de multa punitiva relativa ao período não abrangido pela decadência, em face da sua inaplicabilidade ao sucessor tributário, conforme proclamado na jurisprudência citada.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 12 de fevereiro de 2008.



FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 de 03 de 2008
Silvio Siqueira Barbosa
Mat.: SIAPE 91745

Voto Vencedor

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

Visando à adequada compreensão da matéria sobre a qual versam os presentes autos do processo, destes pedir vistas.

Trata-se de auto de infração, cientificado em 22/04/2003, por falta de retenção e recolhimento de CPMF em razão de transferência de aplicações financeiras de renda fixa, decorrente de cisão parcial/total do patrimônio líquido da Chase Manhattan Administração e Serviços (CMAS), ocorrida em dois momentos, sendo:

- 31/12/1997: PL composto de títulos públicos, quotas de fundos de investimentos e CDB, no montante de R\$ 191.900.920,25, absorvidos por Banco Chase Manhattan S/A (BCM), o qual foi sucedido pelo recorrente e Chase Manhattan Holdings Ltda (Chase Holdings); e

- 30/11/1998: cisão total do restante do PL, composto de títulos públicos e CDB, no montante de R\$ 10.756.451,91, absorvidos por BCM e MHT - Serviços e Administração Ltda (MHTAS).

Assim, tendo ocorrido a transferência de titularidade de aplicações financeiras de renda fixa, sem a incidência de CPMF, o agente fiscal efetuou o lançamento nas respectivas datas, uma vez que a instituição financeira tomou conhecimento da transferência de titularidade e deveria ter atendido o disposto no art. 16 da Lei nº 9.311/96.

Tendo em vista que a DRJ manteve o lançamento, a contribuinte apresentou recurso voluntário aduzindo os seguintes argumentos:

a) nulidade da decisão *a quo*, por incompetência territorial da DRJ em Campinas - SP e usurpação da competência da DRJ em São Paulo - SP;

b) decadência quinquenal, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, do fato gerador de 31/12/1997;

c) inocorrência da regra-matriz de incidência da CPMF, conforme prevista no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.311/96, ou seja, a circulação escritural ou física de moeda;

d) a incorporação das aplicações financeiras pelo recorrente não corresponde à circulação física ou de moeda, bem assim, não ocorre a liquidação de operação ou realização de lançamento, conforme previsto na norma legal;

e) não houve circulação física ou escritural de moeda, incorrendo, portanto, nenhum dos fatos geradores previstos no art. 2º da Lei nº 9.311/96, impossibilitado a exigência de CPMF;

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07. 03, 2008
Silvio Siqueira de Sousa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 243

f) inoccorrência das hipóteses previstas no art. 16 da Lei nº 9.311/96, ou seja, liquidação, resgate ou repactuação, não havendo previsão para o trânsito em conta corrente em operações de sucessão empresarial. Ademais, este artigo da lei tem caráter antielísivo, consubstanciado em regra procedimental, não implicando o seu descumprimento no surgimento de obrigação tributária; e

g) inaplicabilidade da taxa Selic.

Após análise das matérias trazidas à lide, com a devida vênia, ousou divergir da tese sustentada pelo ilustre Relator Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, pelas razões que passo a expor.

Inicialmente a recorrente argúi a nulidade da decisão *a quo*, por incompetência territorial da DRJ em Campinas - SP e usurpação da competência da DRJ em São Paulo - SP, nos termos do anexo V da Portaria MF nº 30/2005 e do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Não procede o alegado pelo contribuinte, uma vez que houve modificação de competência, conforme consignado no despacho de fl. 95. A Portaria SRF nº 6.174/2005, tendo em vista a delegação de competência de que trata o art. 258 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal (SRF), aprovado pela Portaria MF nº 30/2005, alterou o Anexo V da indigitada Portaria Ministerial. Assim, a DRJ em Campinas - SP passou a ter jurisdição territorial referente à 8ª Região Fiscal para apreciação da matéria relativa à CPMF.

Acerca do prazo decadencial a que está sujeito o Fisco quanto ao lançamento da CPMF, inicia-se examinando a evolução legislativa acerca da indigitada exação.

Por meio da Emenda Constitucional nº 12/96, a União é autorizada a instituir a CPMF, sendo determinado que o produto da arrecadação seja destinado integralmente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde.

A Lei nº 9.311/96 institui a CPMF, fixando-lhe, em seu art. 20, prazo de treze meses para sua incidência, o qual foi prorrogado para vinte e quatro meses, pela Lei nº 9.539/97. A lei instituidora da exação assim consigna em seu art. 18, *verbis*:

"Art. 18 - O produto da arrecadação da contribuição de que trata esta Lei será destinado integralmente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde, sendo que sua entrega obedecerá aos prazos e condições estabelecidos para as transferências de que trata o art. 159 da Constituição Federal.

Parágrafo único - É vedada a utilização dos recursos arrecadados com a aplicação desta Lei em pagamento de serviços prestados pelas instituições hospitalares com finalidade lucrativa."

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 21/99 prorroga por 36 (trinta e seis) meses a cobrança da CPMF, além de elevar sua alíquota e, por meio do § 2º, prevê que "O resultado do aumento da arrecadação, decorrente da alteração da alíquota, nos exercícios financeiros de 1999, 2000 e 2001, será destinado ao custeio da previdência social."

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 03 / 2008
Silvio Roberto de Souza Mat.: Sape 91745

Por meio da Emenda Constitucional nº 31/2000, criou-se um adicional de 0,08% à alíquota da CPMF, aplicável até 17/06/2002, destinado ao Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

Já a Emenda Constitucional nº 37/2002 estendeu o prazo previsto para cobrança da CPMF de 17/06/2002 para 31/12/2004.

Mais tarde, a Emenda Constitucional nº 42/2003 prorrogou a CPMF com alíquota de 0,38%, bem assim a vigência da Lei nº 9.311/96 e alterações, até 31/12/2007.

Registre-se que, durante o período de 24/01/99 até 16/06/99, não houve incidência de CPMF. Isto porque, através da EC nº 21, de 18/03/99, sua cobrança é prorrogada por trinta e seis meses, contudo, em obediência ao prazo nonagesimal, sua arrecadação se reiniciou em 17/06/99. Deste modo, durante o período de 24/01/99 até 16/06/99, houve um hiato no recolhimento aos cofres públicos da contribuição decorrente da CPMF, a qual foi suprida pela edição da Portaria MF nº 348/98, que altera a alíquota de IOF para 0,38% nas situações que menciona.

Portanto, conforme se verifica, o produto da arrecadação da CPMF se destina ao financiamento da Seguridade Social, a qual, consoante o art. 194 da CF/88, destina-se a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Por outro lado, de conformidade com o art. 45 da Lei nº 8.212/91, o prazo decadencial dos tributos destinados ao financiamento da Seguridade Social ocorre em 10 (dez) anos:

"Art. 45. O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada."

Tal dispositivo não está em conflito com o § 4º do art. 150 do CTN, que dispõe:

"(...)

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

A expressão "*se a lei não fixar prazo à homologação*" remete à legislação ordinária a faculdade de fixar o prazo de decadência no lançamento por homologação. Trata-se de uma norma supletiva, que apenas prevalece quando a legislação ordinária silencia sobre o prazo de homologação do lançamento.

O art. 45 da Lei nº 8.212/91 determina claramente que o prazo decadencial dos tributos destinados ao financiamento da Seguridade Social é de 10 (dez) anos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/2008
Silvio Barbosa Mat.: São Paulo 91745

Ademais, essa matéria já foi objeto de análise por este Conselho, cuja ementa do acórdão se traz à colação:

"CPMF - DECADÊNCIA. O prazo para a Fazenda Nacional lançar o crédito pertinente à Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF é de dez anos, contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o crédito da contribuição poderia ter sido constituído." (Acórdão nº 204-00.042, Recurso nº 129066, Relator Henrique Pinheiro Torres, data da sessão: 13/04/2005)

Portanto, no presente caso não há nenhum período alcançado pela decadência decenal, uma vez que a ciência da autuação ocorreu em 22/04/2003 e o primeiro fato gerador do presente lançamento é de dezembro de 1997.

Ultrapassadas as preliminares alegadas de nulidade e decadência, oportuno sintetizar a motivação da autuação, a qual decorre de falta de recolhimento da CPMF na transferência de titularidade de aplicações financeiras por ocasião das cisões do patrimônio da empresa Chase Manhattan Administração e Serviços Ltda., realizadas em 31/12/1997 e 30/11/1998, com as subseqüentes versões de títulos financeiros para os patrimônios do Banco Chase Manhattan S.A., Chase Manhattan Holdings Ltda. e MHT Serviços e Administração Ltda.

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fl. 38, o Banco J. P. Morgan S.A., sucessor do Banco Chase Manhattan S.A., incorporador da CMAS, em resposta à intimação datada de 20/01/2003, informou que não houve incidência da CPMF nos dois momentos mencionados, resultando no presente lançamento.

A contribuinte manifesta seu entendimento de que a incorporação das aplicações financeiras pelo recorrente não corresponde à regra-matriz de incidência da CPMF, uma vez que não houve circulação escritural ou física de moeda. À fl. 144 consigna a necessidade de quatro elementos essenciais para caracterização do aspecto material de incidência da contribuição, sendo: (i) ter por objeto a moeda; (ii) circulação física ou escritural; (iii) liquidação da operação ou realização de lançamento; e (iv) prática dos atos por instituição financeira.

Quanto aos itens (i) e (iv), a contribuinte entende que foram atendidos, não havendo o que discutir. Entretanto, alega a incorrência de circulação física ou escritural, bem assim liquidação da operação ou realização de lançamento.

Ocorre que, conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, em consulta formulada pelo próprio Banco J. P. Morgan, no Processo nº 16327.002193/2001-80, a administração já se posicionou, por meio da Solução de Consulta SRRF/8ª RF/Disit nº 89, de 06 de junho de 2002, cuja ementa se transcreve:

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

Ementa: INCORPORAÇÃO. TRANSFERÊNCIAS. FATO GERADOR DA CPMF.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/2008
SILVIO SIAJEM DE ABOUZA
Mat.: Sape 91745

Na incorporação, quando da transferência de titularidade das contas correntes e aplicações financeiras da empresa incorporada para a incorporadora há incidência da CPMF, ocorrendo o fato gerador no momento do lançamento a débito, por instituição financeira, nas contas correntes.

Dispositivos Legais: Lei n.º 6.404, de 1976, art. 227; Lei n.º 9.311, de 1996, art. 1.º e parágrafo único, art. 2.º, inciso I, e art. 16 e §1.º.

Conforme consignado no relatório da mencionada consulta efetuada pelo Banco J. P. Morgan, foi demandado a realizar a transferência de titularidade das aplicações em fundos de investimentos, em decorrência de reorganização societária por incorporação.

Menciona que, ao realizar tal transferência de titularidade de ativos, efetuou a retenção da CPMF, com multa e juros, dado o lapso temporal transcorrido. Registra, ainda, que, embora entenda não haver dispositivo legal que trate da incidência da contribuição em decorrência de reestruturação societária, esclarece que assim procedeu em virtude de ter tomado ciência da Solução de Consulta nº 75/2000, publicada no DOU de 10/01/2001, que declarou: "incide CPMF na transferência de valores das contas correntes e aplicações financeiras da empresa incorporada e empresa incorporadora".

Após tecer as considerações necessárias, a solução de consulta consigna:

"16. Posto isso, é possível concluir que, na incorporação, quando da absorção do patrimônio da empresa incorporada pelo da incorporadora ocorre, necessariamente, a movimentação financeira entre os valores das respectivas contas correntes e aplicações financeiras, ou seja, para transferência de titularidade das contas correntes e aplicações financeiras há circulação escritural de moeda, por meio de lançamentos contábeis a crédito e a débito na conta corrente da incorporada (crédito por ocasião da liquidação das aplicações e débito quando da transferência) e a crédito e débito na conta corrente da incorporadora (crédito no recebimento da transferência e débito por ocasião da aplicação), havendo, assim, incidência da CPMF, no momento dos lançamentos a débito.

17. Quanto à indagação da consultante sobre qual data deve ser considerada para a retenção da CPMF observe-se que, como já dito anteriormente, o fato gerador da contribuição é o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes; assim, apenas no momento em que a movimentação financeira relativa a incorporação for realizada pelo banco é que a CPMF será devida e, portanto, retida."

Ademais, conforme dito anteriormente, no mesmo sentido já havia se posicionado o Fisco, conforme se verifica da transcrição da ementa da Solução de Consulta SRRF/1ª RF/Disit nº 75/2000:

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

Ementa: INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. TRANSFERÊNCIA ENTRE VALORES EM CONTAS CORRENTES DE DEPÓSITO.

SIAJ

[Assinatura]

INCIDÊNCIA DA CPMF. *Incide a CPMF na transferência entre os valores das contas correntes e aplicações financeiras de empresa incorporada e empresa incorporadora.*

Dispositivos Legais: Lei nº 6.404/1976, art. 227; Lei nº 9.311/1996, arts. 1º, § único, 2º, incisos I, e 16."

Como se depreende, em mais de uma oportunidade a administração tributária já havia se posicionado, formalmente, sobre o tema, demonstrando haver a incidência da indigitada contribuição na ocorrência de transferência de titularidade de ativos financeiros decorrente de reorganização societária.

Cite-se, ainda, que, pela forma elucidativa utilizada pela primeira instância ao abordar o tema, torna-se adequada e esclarecedora a transcrição do seguinte excerto:

"Note-se: ao circunscrever a definição de movimentação financeira, o legislador de fato estabeleceu um vínculo entre este conceito e a circulação de moeda. Contudo, o redator legal valeu-se do termo representar, preterindo a utilização do verbo ser. Assim, 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."

Cabe ressaltar que a manutenção da titularidade na movimentação de recursos financeiros nem sempre indica que a operação esteja livre da incidência da CPMF. Como exemplo cita-se a realização de aplicações financeiras com recursos originários de conta corrente. Contudo, a transferência de titularidade de bens financeiros redundando, necessariamente, na circulação de moeda, trazendo para o campo de incidência da CPMF a transferência de titularidade de investimentos em títulos públicos, quotas de fundos de investimentos e CDB.

Cite-se que a cisão, tal como definida no art. 229 e parágrafos da Lei nº 6.404/76, consiste na transferência parcial ou integral do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, sendo que a sociedade que absorver o patrimônio da companhia cindida a sucede em todos os direitos e obrigações.

No presente caso ocorreu a movimentação de valores, créditos e direitos de natureza financeira, no momento em que recursos se movimentam de um patrimônio para outro, havendo alteração do titular das aplicações financeiras. Assim, necessário seria o tráfego por conta corrente bancária, conforme dispõe o art. 16 da Lei da CPMF, impedindo a transferência direta de aplicações financeiras entre terceiros, sem a passagem por conta corrente, qualquer que fosse a motivação da transmissão financeira, de modo a ensejar o pagamento da contribuição.

Para fulminar os argumentos aduzidos pela recorrente, a administração tributária ratificou seu entendimento, por meio do ADI nº 13/2007, o qual dispõe sobre a incidência da CPMF na transferência de recursos financeiros decorrente de sucessão *causa mortis* ou por reorganização societária:



"O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 224 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 95, de 30 de abril de 2007, tendo em vista o disposto nos arts. 1º, 2º, 8º e 16 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.892, de 13 de julho de 2004, e o que consta do processo nº 10168.002295/2007-84, declara:

Art. 1º São passíveis de incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF) as transferências financeiras, realizadas pelas instituições financeiras, decorrentes de:

I - incorporação, cisão ou fusão;

II - sucessão 'causa mortis'.

Parágrafo único. O disposto no inciso I não se aplica na hipótese de transferência de reservas técnicas, fundos e provisões de plano de benefício de caráter previdenciário entre entidades de previdência complementar ou sociedades seguradoras, nos termos do inciso IX do art. 8º da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996.

Art. 2º As operações de que tratam o art. 1º, quando referentes a aplicações financeiras, sujeitam-se inclusive ao pagamento do imposto de renda na fonte e do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a título ou valores mobiliários, quando for o caso."

Portanto, não há o que se tergiversar. A operação em comento, a transferência de titularidade de aplicações financeiras, ainda que decorrente de reorganização societária, enseja o devido recolhimento da CPMF, com fulcro nos arts. 1º, parágrafo único, 2º, inciso I, e art. 16, § 1º, da Lei nº 9.311/96.

Tendo em vista terem sido apreciados os elementos necessários e suficientes ao convencimento motivado deste julgador e à resolução da lide, apenas a título de ilustração, cabe remarcar que os demais argumentos apresentados pela recorrente não se sustentam.

Com efeito, no que tange ao argumento segundo o qual o artigo 16 constitui apenas uma regra procedimental cujo descumprimento não implica surgimento de obrigação tributária, cabe aduzir que a regra ali estampada tem, sim, caráter absolutamente cogente, cuja aplicação guarda inexorável coerência com o restante do sistema da mencionada contribuição, possuindo, pode-se dizer, função estrutural na configuração do próprio fato gerador.

Note-se que a alegação do contribuinte poderia, por absurdo, implicar o entendimento de que o legislador ocupou-se em produzir palavras inúteis. O próprio reconhecimento por parte do recorrente de se tratar de norma antielisiva reforça essa obrigatoriedade.

Sobre o tema em relevo, oportuno apresentar as considerações do ilustre tributarista Prof. Roberto Quiroga Mosquera in "Direito Monetário e Tributação da Moeda" São Paulo: Dialética, 2006, p. 259/260, em conclusão ao capítulo sobre a Circulação da Moeda com Fato Jurídico-tributário:

Brasília, 07, 03, 2008.

Silvio Sérgio de Arbores
Mat.: SCS 91745

"35) O artigo 16 supratranscrito determina que as operações nele arroladas devem, obrigatoriamente, ser efetivadas por intermédio de: a) lançamento a débito em conta-corrente de depósito do titular da respectiva conta ou do mutuário; ou b) por cheque de sua emissão, cruzado e intransferível; ou c) por outro instrumento de pagamento desde que observadas as normas expedidas pelo Bacen. Em síntese, a norma impede, por exemplo, que as operações com ações no mercado à vista de bolsa sejam pagas por intermédio de cheque de terceiro, ou mediante a entrega de uma nota promissória etc. Dessa forma, o contribuinte, impiedosamente, deverá incorrer no fato jurídico-tributário previsto na regra-matriz da CPMF, consistente na circulação escritural. No mesmo sentido, à liquidação das operações de crédito, necessária será a adoção de procedimento similar ao das operações em bolsa. Portanto, o artigo 16 antes aludido introduziu regra, fora do âmbito do Direito Tributário, que impede o contribuinte de antecipar-se ao fato tributário da CPMF e, assim, evitar o pagamento do mencionado tributo.

36) O artigo 17, da Lei nº 9.311/96, prescreve, em seu inciso I, que somente é permitido um único endosso nos cheques pagáveis no País. A referida norma impede, portanto, que um cheque circule, como meio de pagamento, indefinidamente."

Conforme se depreende, não há espaço para o descumprimento da determinação legal, ou seja, "o contribuinte, impiedosamente, deverá incorrer no fato jurídico-tributário previsto na regra-matriz da CPMF, consistente na circulação escritural."

Acerca da necessidade de se entender a norma tributária em sua inteireza, cabe transcrever, por oportuno, excerto do voto do e. Min. Luiz Fux, proferido nos autos do RE nº 574.438-PR, cuja pertinência em nada foi afastada quando da elaboração do voto vencedor pelo e. Min. Teori Albino Zavascki:

"1. O art. 17, I da Lei 9.311/96, prevê que durante o período de vigência da CPMF será permitido um único endosso nos cheques nominais.

2. A ratio essendi da norma em apreço revela inequívoca intenção do legislador de limitar a utilização do endosso como mecanismo de evasão da CPMF."

Há, também que se repudiar os argumentos da recorrente segundo os quais o descumprimento do que determina o indigitado art. 16, por se tratar de norma antielisiva, deveria seguir o rito análogo ao previsto na MP nº 66 de 2002, que objetivou instituir norma geral antielisiva, contudo, quando de sua conversão em lei, esta norma não restou convalidada.

Ocorre que o rito descrito na MP, conforme consignado no art. 13, refere-se a "atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos de obrigação tributária"

Essa prática, visando ocultar a real intenção, pela dificuldade de comprovação fática, é normalmente demonstrada por meio de indícios e presunções, sendo que se considera indício a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.

Stu

CAF

Portanto, pela fragilidade inerente às provas indiciárias, a mencionada MP nº 66/2002 previa um determinado rito a ser seguido. Porém, tal prática não se confunde com o explícito descumprimento à legislação que obriga o trânsito dos recursos por conta corrente.

O procedimento estatal de prevenção à elisão não valida a utilização de formas artificialmente construídas para a fuga da incidência, no espírito de solidariedade social que integra a CPMF. Tal comando encontra-se explicitado no parágrafo único do art. 1º, conforme visto anteriormente ao adotar o termo “representem” ao invés de “sejam” e, mais ainda, na tipicidade aberta inculpada no inciso VI do art. 2º da Lei nº 9.311/96, que a seguir se reproduz, *verbis*:

“Art. 1º

(...)

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 de titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.

Art. 2º O fato gerador da contribuição é:

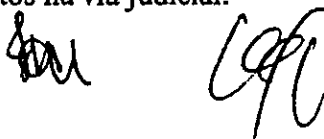
(...)

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.” (grifei)

Portanto, repise-se, nas operações de cisão que acarretaram transferências de aplicações financeiras consubstanciadas em títulos públicos, quotas em fundos de investimento e certificados de depósitos bancários, ocorreu movimentação financeira tributável pela CPMF, nos termos dos arts. 1º, parágrafo único, 2º, inciso I, e 16, § 1º, da Lei nº 9.311/96.

Sobre a ilegalidade da aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros de mora, aplicável aos débitos fiscais, cabe consignar que as Leis nºs 9.065/95, art. 13, e 9.430/96, art. 61, § 3º, que normatizam sua aplicação, estão em perfeita harmonia com o art. 161 do CTN, que autorizou a lei ordinária a dispor de modo diverso do estabelecido na norma complementar e em momento algum exigiu que a taxa fosse fixada pela lei em sentido estrito.

Estando o encargo previsto em normas jurídicas emanadas do órgão legiferante competente, só resta à Administração Pública velar pela sua fiel aplicação, restando aos inconformados buscar a tutela de seus direitos na via judicial.



Processo n.º 16327.001395/2003-76
Acórdão n.º 201-80.887

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 03 2008
Silvio Siqueira Barbosa
Mat.: SCS 51745

CC02/C01
Fls. 251

Destarte, pelas razões expostas, reitero o pedido de vênia ao ilustre Relator para dissentir de seu brilhante voto, de modo a **rejeitar as preliminares de nulidade e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.**

Sala das Sessões, em 12 de fevereiro de 2008.


MAURÍCIO TAVERA E SILVA

