



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.903747/2009-15
Recurso Voluntário
Resolução nº **3402-002.913 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de março de 2021
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA FISCAL
Recorrente CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sa Pittondo Deligne, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Cynthia Elena de Campos, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocada), Renata da Silveira Bilhim, Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente).

Relatório

Trata o processo de pedido de compensação formulado pelo contribuinte, por meio de PER/DCOMP, que não foi homologado pela DEINF SÃO PAULO porque teria constatado inexistir crédito disponível de CPMF suficiente relativo ao DARF indicado, conforme o constante do despacho decisório em anexo.

Cientificada desse despacho decisório, a empresa apresentou sua manifestação de inconformidade alegando, em síntese:

A Per/Dcomp 08941.17042.140905.1.3.048025 não foi homologada pois a Requerente deixou de demonstrar o recolhimento indevido no montante de R\$ 20.389,13 em DCTF. (...).

4. Portanto, fica evidente que o motivo da não homologação do Per/Dcomp foi que a Requerente errou o preenchimento da DCTF, onde deixou de demonstrar o pagamento indevido ou a maior.

5. Como se sabe, o princípio da legalidade, estabelecido pelo art.5º, II da Constituição Federal, estabelece o padrão de conduta da administração pública em todos os seus níveis. Sendo assim, os atos administrativos seguem o disposto na lei. Em relação

Fl. 2 da Resolução n.º 3402-002.913 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.903747/2009-15

ao Direito Tributário, o princípio da legalidade (art. 150, I da CF) veda a cobrança de tributos sem previsão legal. Dessa forma, para que exista cobrança de imposto, existe necessidade de seu fato gerador e todos os seus elementos estejam previstos em lei.

6. Ademais, tratando-se de fato gerador vigora o princípio da verdade material, segundo o qual a consequência tributária somente ocorrerá se o evento efetivamente se verificar no plano fenomênico.

7. E no caso em questão, não ocorreram as circunstâncias que a própria lei estabelece como necessárias a gerar incidência tributária. O que ocorreu foi equívoco no preenchimento da DCTF especificamente no campo "débito apurado" onde na original foi incluído valor maior do que o devido, equívoco este, que a requerente se prontificou em retificar (Doc. 4).

8. O fundamental, contudo, é que o crédito apontado na Per/Dcomp original realmente existe, como demonstrado nos item II dessa manifestação.

9. Pois bem, no caso em concreto, o débito foi compensado na data de seu vencimento com crédito devidamente comprovado por informações demonstradas *em DCTF retificadora e em guia de recolhimento (DARF)*.

10. O Conselho de Contribuintes decidiu reiteradamente em favor dos contribuintes no tocante ao "erro de fato" (...).

11. Diante das razões expostas, a Requerente pede seja julgada procedente a presente Manifestação de Inconformidade, nos seguintes termos:

(I) a homologação da compensação relacionada a PERDCOMP n.º08941.17042.140905.1.3.048025;

(II) sejam efetuadas diligências para comprovação das alegações antes mencionadas.

Ato contínuo, a DRJ-CAMPINAS (SP) julgou a Manifestação de Inconformidade do contribuinte nos termos sintetizados na ementa, a seguir transcrita:

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

Data do fato gerador: 13/07/2005

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS. COMPROVAÇÃO.

É pré requisito indispensável à efetivação da compensação a comprovação dos fundamentos da existência e a demonstração do montante do crédito que lhe dá suporte, sem o que não pode ser admitida. A mera alegação de erro, desacompanhada de provas, não se presta a evidenciar a existência do crédito pleiteado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em seguida, devidamente notificada, a empresa interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

No recurso voluntário, a Empresa suscitou as mesmas questões de mérito, repetindo as argumentações apresentadas na manifestação de inconformidade quanto ao indeferimento do crédito pleiteado. Anexou ainda aos autos elementos adicionais de prova visando comprovar o seu direito creditório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

A lide trata de direito creditório da Recorrente, decorrente de suposto pagamento indevido de Darf de CPMF. Visando utilizar o suposto crédito, a Recorrente apresentou Declaração de Compensação que foi indeferida pela Autoridade Tributária sob o argumento de que inexistia crédito disponível relativo ao referido DARF, o que impediu a homologação da compensação.

Em seu Recurso, a Empresa alega que cometeu erro de fato ao preencher incorretamente a DCTF com valor maior ao efetivamente devido. A fim de comprovar o seu direito, juntou aos autos elementos probatórios entregues após a ciência do Despacho Decisório denegatório e Manifestação de Inconformidade.

Nesse passo, a Recorrente narra detalhadamente os fatos que ensejaram o pagamento indevido:

O crédito de CPMF objeto da PER/DCOMP n.º 0894.17042.140905.1.3.04-8025 (Doe. 3) foi gerado por recolhimento a maior de CPMF, código 5869, com vencimento em 13/07/2005, em que o Recorrente reteve indevidamente a CPMF da empresa "STATE STREET BOSTON" o montante original de R\$ 20.626,02.

A operação que gerou este crédito está discriminada no extrato do cliente (doc. 7). Vejamos.

No dia 05/07/2005, o Recorrente celebrou contrato de "Câmbio" no valor de R\$ 5.448.526,05, única e exclusivamente para aquisição de Ações, o que foi feito na mesma data, conforme débito realizado denominado de "Liquidação de Ações" no valor de R\$ 5.427.900,00. Sobre esta operação foi descontado **indevidamente** do cliente o montante de R\$ 20.626,02 a título de CPMF. Isso porque, esta operação não está sujeita a CPMF, de acordo com o disposto no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 37/02, em seu art. 85, são isentos da CPMF, para investidores estrangeiros, as aplicações em renda variável e ativo derivados de ações quando operados no ambiente de Bolsa de Valores, de Mercadorias e de Futuros. Confira-se o texto do referido dispositivo:

Art. 85. A contribuição a que se refere o art. 84 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias **não incidirá**, a partir do trigésimo dia da data da publicação esta Emenda Constitucional, nos lançamentos:

(...)

II - em contas correntes de depósito, relativos a:

a) Operações de compra e venda de ações, realizadas em recintos ou sistemas de negociação de bolsas de valores é no mercado de balcão organizado;

b) Contratos referenciados em ações ou índices de ações, em suas diversas modalidades, negociados em bolsas de valores, de mercadorias e de futuros;

III - em contas de investidores estrangeiros, relativos a entradas no País e a remessas para o exterior de recursos financeiros empregados, exclusivamente, em operações e contratos referidos no inciso II deste artigo.

(negritos originais)

De acordo com o referido dispositivo as operações de compra e venda de ações, realizadas em recintos ou sistemas de negociação de bolsas de valores e no mercado de

Fl. 4 da Resolução n.º 3402-002.913 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.903747/2009-15

balcão organizado, assim como quando efetuadas por investidores estrangeiros, não teriam incidência de CPMF.

Assim, o Recorrente reteve e recolheu CPMF indevidamente a CPMF, já que erroneamente considerou como tributável débito em conta corrente de investidor não residente de recursos oriundos de venda de ações, comprovação desse fato fica facilmente evidenciado na conta corrente do cliente em que pode-se verificar o crédito na conta oriundo de "câmbio" e débitos de "liquidação de ações" e "CPMF". No quadro abaixo, demonstra-se todas estas operações, inclusive com referência no extrato bancário.

Referência	Câmbio	Liquidação de Ações	CPMF	Aliquota
1	5.448.526,06	5.427.900,00	20.626,02	0,38%
	5.448.526,06	5.427.900,00	20.626,02	

Frise-se que tão logo constatado o equívoco (13/09/2005), o Recorrente houve por bem devolver ao cliente o montante descontado indevidamente, conforme comprova o comprovante anexo (doe. 8). Conforme se verifica, o montante creditado se refere exatamente ao montante descontado indevidamente do cliente (R\$ 20.626,02), o que comprova que o crédito pleiteado pertence ao Recorrente.

Por esta razão, não resta dúvida que a CPMF ora discutida não é devida. No presente caso, o Recorrente demonstrou, efetivamente, que a operação não estava sujeita a CPMF, nos exatos termos do art. 85, do ADCT, o que justifica a confirmação do crédito indevidamente recolhido aos cofres públicos e consequente homologação da compensação atrelada, sob pena de enriquecimento ilícito por parte do Poder Público, o que é vedado píllo ordenamento jurídico.

Constata-se no caso ora analisado que, embora a Recorrente tenha feito a retificação da DCTF intempestivamente, constam nos autos diversos documentos que sugerem a existência do crédito da empresa, tais como: a DCTF retificadora entregue após a ciência do Despacho Decisório denegatório, lançamentos contábeis, os extratos da operação específica que gerou o crédito e a composição do DARF relacionado à CPMF paga a maior.

Assim, tendo em vista esse conjunto indiciário de elementos trazidos pela Recorrente, entendo que há necessidade de conversão do processo em diligência para que a Autoridade Fiscal o analise quanto à sua potencialidade para comprovar o direito creditório da empresa, bem como solicite outros elementos necessários à análise do pleito, conforme indicado nos quesitos desta diligência.

Diante dessas considerações, à luz do princípio da verdade material e do art. 29 do Decreto n.º 70.235/72, proponho a conversão do presente processo em diligência para que a Autoridade Fiscal de origem (DEINF SÃO PAULO) realize os seguintes procedimentos:

- a) que a Autoridade Fiscal realize qualquer outra verificação ou intimação que entender necessária para atingir os objetivos da diligência;
- b) informar justificadamente se, independentemente de retificação da DCTF, a documentação juntada aos autos pela Recorrente e a por ventura obtida por meio de intimação são suficientes para comprovar que houve pagamento indevido e a maior da CPMF nos períodos envolvidos e nos montantes indicados pela Recorrente. Em caso de apuração de valor divergente com aquele informado pela Empresa, elaborar demonstrativo e indicar, de forma fundamentada, os motivos da divergência;
- c) após a análise da documentação, a Autoridade Fiscal deverá elaborar relatório, com os procedimentos realizados e conclusões tomadas; e

Fl. 5 da Resolução n.º 3402-002.913 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 16327.903747/2009-15

d) elaborado o Relatório, deve-se dar ciência ao contribuinte para manifestação sobre o teor do relatório da diligência, retornando então o processo a este Colegiado para julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo