



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

Processo nº 18471.001552/2003-13
Recurso nº 141.776 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2101-00.195 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de junho de 2009
Matéria CPMF
Recorrentes DRJ-BELÉM/PA E CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A -
ELETROBRÁS
CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS

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

Ano-calendário: 2002

AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE.

Medida judicial que suspende a exigibilidade do crédito tributário não impede o lançamento, que se não efetivado em tempo hábil será atingido pela decadência.

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Não se conhece de matéria, suscitada em recurso voluntário, que consta em debate pelo contribuinte no Judiciário.

DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL. EXIGIBILIDADE SUSPensa. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE.

É inaplicável o lançamento da multa de ofício no caso de auto de infração lavrado quando a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa por depósito judicial do montante integral anterior ao início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

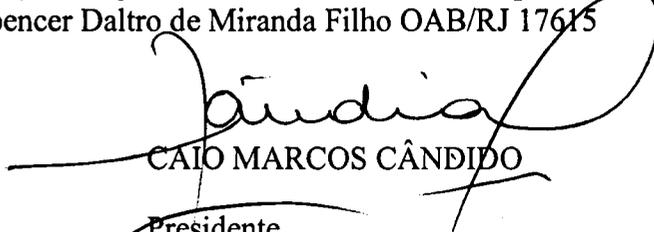
NORMAS PROCESSUAIS. JUROS. TAXA SELIC. DEPÓSITO JUDICIAL INAPLICABILIDADE.

A realização de depósito judicial do valor integral do crédito tributário, dentro do prazo de vencimento do tributo, afasta a aplicação da Taxa Selic, posto que o valor depositado é disponibilizado ao credor desde a data da realização do depósito, pelo que não se configura mora nesta hipótese.

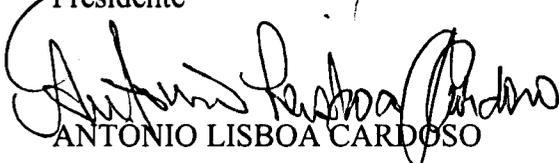
Recursos de Ofício negado e Voluntário Provido na Parte Conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos: 1 - em negar provimento ao recurso de ofício; 2 - rejeitar a preliminar de nulidade; 3 - não conhecer do recurso voluntário relativamente à matéria em discussão concomitante com o Poder Judiciário. 4 - em dar provimento ao recurso, em relação aos juros de mora sobre o valor depositado. Fez sustentação oral, pela recorrente, o Dr. Spencer Daltro de Miranda Filho OAB/RJ 17615


CAIO MARCOS CÂNDIDO

Presidente


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antonio Zomer, Domingos de Sá Filho, Antonio Carlos Atulim, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.

Relatório

Adoto o relatório da DRJ-Rio de Janeiro I/RJ (fls. 123/127), nos seguintes termos:

“Trata-se do Auto de Infração de fls. 04/33, lavrado pela Delegacia de Fiscalização do Rio de Janeiro em 23/06/2003 (fl. 04), com ciência da Interessada em 24/06/2003 (fl. 04), no qual é informado que foi efetuado lançamento para prevenir a decadência, tendo sido apurado crédito tributário de CPMF, no valor de R\$ 1.868.053,97, acrescido da multa de 75% e dos juros de mora.

2.No Auto de Infração, os fatos foram assim descritos:

“001 - CPMF - MEDIDAS JUDICIAIS (A PARTIR DE 17/06/99) FALTA DE RECOLHIMENTO DA CPMF - MEDIDAS JUDICIAIS (A PARTIR DE 17/06/99) A presente empresa obteve através do processo N.2002.510105712-8, da 27 Vara Federal, autorização judicial, para depositar os valores questionados, a título de CPMF, incidentes sobre o CONTRATO DE CAMBIO

 2

DE COMPRA- TIPO 03 (TRANSFERENCIAS FINANCEIRAS DO EXTERIOR) em anexo, bem como a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Face ao exposto e em cumprimento da determinação contida no processo numero 10768.017853/2002-32, as fls.128, em anexo, procedemos o lançamento do credito tributário, conforme consta do presente auto de infração, para resguardar Os interesses da Fazenda Nacional, afastando-se o vicio da decadência.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Val. Tributável</i>	<i>Multa (%)</i>
<i>19/04/2002</i>	<i>R\$ 491.593.150,00</i>	<i>75,00</i>

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts.2º, 4º, 5º, 6º e 7º, da Lei nº 9.311/96 e Art. 1º da Lei n.º.9.539/97 c/c Art. 1º da Emenda Constitucional nº 21/99” 3.

Inconformada, a Interessada, por meio de seu procurador (procuração de fl. 53) apresentou a Impugnação de fls. 36/51, com anexos de fls. 52/115, na qual requer a nulidade do Auto de Infração, em virtude das intransponíveis deficiências na descrição dos fatos que deram origem à exigência fiscal, o que impossibilita o adequado exercício do direito de defesa e, se assim não entender o Julgador, seja julgado improcedente o Auto de Infração, porquanto aquele lançamento a débito realizado na sua conta bancária não deu ensejo à circulação escritural ou física de moeda, o que não proporciona a ocorrência do fato gerador da CPMF, e caso não concorde o Julgador com os pedidos anteriores, solicita que sejam julgados improcedentes a multa e os juros de mora, porquanto o depósito judicial foi efetivado antes do vencimento da obrigação de recolher a CPMF e, ainda, seja determinada a redução do valor do principal da CPMF para R\$ 1.829.136,17, na medida em que o referido lançamento a débito na conta corrente da Impugnante foi de valor inferior àquele mencionado no Auto de Infração. As alegações apresentadas na Impugnação foram as seguintes, em síntese:

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

3.1 que, no Auto de Infração impugnado, foi apenas mencionado não ter a Impugnante recolhido a CPMF devida em virtude de contrato de câmbio de compra – Tipo 03 (transferências financeiras do exterior), sem ter sido, contudo, identificada a operação de câmbio questionada, o que, sem dúvida, impossibilita a Impugnante de conhecer a operação de câmbio a que se refere a exigência Fiscal questionada, impedindo-a de exercitar adequadamente o direito à ampla defesa;

3.2 que, adicionalmente, revela-se incompreensível a descrição dos fatos, na medida em que o processo judicial nº 2002.51.01.005712-8, mencionado no Auto de Infração, objetiva

H

afastar a exigência de recolhimento de CPMF em virtude de lançamento a débito em conta corrente bancária;

3.3 que não menos relevante é ter-se presente que, na legislação de regência da CPMF, não consta a celebração de contrato de câmbio como sendo fato gerador dessa contribuição;

3.4 que, assim, impõe-se seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração, por contrariedade aos artigos 10, inciso III, e 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, pois não foram descritos os fatos que deram origem à exigência fiscal, prejudicando o direito de defesa da Impugnante;

SÃO INDEVIDOS OS JUROS E A MULTA

3.5 que o processo judicial nº 2002.51.01.005712-8 é um mandado de segurança (doc. 03, fls. 79/100), no qual a Impugnante requereu a concessão de segurança para que o Delegado da Receita Federal se abstinhasse de praticar qualquer ato de cobrança de CPMF, seja da Impetrante, seja do Banco ABN AMRO Real S/a, referente a lançamento a débito na conta-corrente nº 07000253 da Impugnante, da importância em reais correspondente a até US\$ 237.596.519,60, destinada a contratação de contrato(s) de câmbio de compra simbólico(s), cujo objetivo é permitir o registro, no Registro de Operações Financeiras (ROF) do Banco Central do Brasil, de parte dos desembolsos originários do Contrato nº 1051/OC-BR, celebrado entre a Impugnante e o Banco Interamericano de Desenvolvimento;

3.6 que, no caso, o depósito judicial da importância de R\$ 1.868.053,97, referente à CPMF que a autoridade impetrada pretendia cobrar em virtude da realização do mencionado lançamento a débito em conta-corrente bancária, foi realizado em 19/04/2002, conforme cópia do respectivo comprovante de depósito (doc. 04, fl. 102);

3.7 que o referido lançamento a débito na conta-corrente nº 07000253 da Impugnante, no Banco ABN AMRO Real S/A, foi efetivado posteriormente em 24/04/2002, conforme comprova o extrato da referida conta-corrente bancária (doc. 05, fl. 104), onde há um lançamento a débito no valor de R\$ 481.351.624,08, referente ao Contrato de Câmbio de Compra (doc. 06, fls. 106/108);

3.8 que, assim, o depósito judicial do valor correspondente à CPMF ocorreu antes da efetivação do referido lançamento a débito na conta corrente bancária, que, ao ver da autoridade impetrada, seria o fato gerador da CPMF, sendo importante frisar que o valor depositado à disposição do Juízo é idêntico ao valor da CPMF exigido no Auto de Infração;

3.9 que se o depósito judicial foi efetivado antes da ocorrência do pretense fato gerador, nada é devido a título de juros e de multa, caso seja ao final julgado improcedente o mandamus.

#



porquanto não houve mora da Eletrobrás, que também é a ora Impugnante, sendo que, afinal, o depósito judicial foi efetivado antes de nascer a obrigação tributária questionada e, por consequência, antes do vencimento da obrigação de recolher a CPMF;

3.10 que há outra razão de direito para exclusão da multa exigida no Auto de Infração, vez que este se destinou a constituir o crédito tributário com a finalidade de evitar a decadência, o que implica não caber o lançamento da multa de ofício, a teor do que dispõe o artigo 63 da Lei nº 9.430/1996;

O MÉRITO

3.11 que a Impugnante, no Processo nº 2002.51.01.005712-8, objetiva afastar a exigência de CPMF em montante idêntico ao valor da contribuição exigida no Auto de Infração ora impugnado;

3.12 que o lançamento a débito na referida conta corrente, quando da liquidação do contrato de câmbio de compra, não representou circulação escritural de moeda ou, ainda, a saída de divisas do Brasil, simplesmente porque a operação foi simbólica, destinada apenas e tão-somente a possibilitar o registro dos desembolsos do Contrato nº 1051/OC-BR, que transitaram pela extinta conta da Eletrobrás, na extinta agência do Banco Real S/A em Washington, no Registro de Operações Financeiras (ROF) do Banco Central do Brasil;

3.13 que outra comprovação de que os aludidos contratos de câmbio simbólicos e simultâneos e os respectivos lançamentos, também simbólicos e simultâneos, na conta bancária da Impugnante, não corresponderam à circulação escritural da moeda, é a informação contida na carta do Banco ABN AMRO Real Ltda. enviada à Impugnante (doc. 07, fls. 110/111), no sentido de que todos os valores que transitaram pela referida conta da Impugnante, na agência do Banco Real em Washington, foram sacados pela Impugnante até 16/07/1999, antes do fechamento da referida conta bancária;

ERRO QUANTO AO VALOR DA CPMF EXIGIDA

3.14 que o referido lançamento a débito foi efetuado em 24/04/2002, no valor de R\$ 481.351.624,08, conforme comprova o extrato da referida conta corrente (doc. 05, fl. 104) e respectivo contrato de câmbio (doc. 06, fls. 106/108), pertinente a US\$ 204.830.478,33;

3.15 que se esse lançamento a débito na conta corrente da Impugnante desse origem à obrigação de recolher a CPMF, o que só se admite para argumentar, o valor da contribuição seria de R\$ 1.829.136,17 (481.351.624,08 x 0,38%) e não de R\$ 1.868.053,97, como consta no Auto de Infração, obtido pela multiplicação do equivocado valor tributável de R\$ 491.593.150,00 por 0,38%.

Handwritten mark resembling a stylized 'H' or 'F' with a vertical line and dots below it.

Handwritten signature or scribble at the bottom right of the page.

4.É o Relatório.”

A DRJ do Rio de Janeiro (I) manteve o lançamento parcialmente procedente, afastando a multa de ofício (75%), bem como exonerou o crédito de CPMF no valor de R\$38.917,80 (1868.053,97 – 1.829.136,17), mantendo-se o crédito tributário no valor de R\$1.829.136,17, ou o que ensejou o necessário recurso de ofício, tendo em vista o crédito exonerado ser superior ao valor de alçada (R\$1.000.000,00).

A decisão recorrida está sintetizada nos termos da ementa de fls. 120/121, *in verbis*:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2002

AÇÃO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO. CONCOMITÂNCIA PARCIAL DE OBJETO.

Em face do princípio constitucional de unidade de jurisdição, a existência de ação judicial e parte da impugnação do contribuinte com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas desta parte da impugnação, sendo de se aplicar o que for definitivamente decidido pelo Poder Judiciário.

DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL. EXIGIBILIDADE SUSPensa. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE.

É inaplicável o lançamento da multa de ofício no caso de auto de infração lavrado quando a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa por depósito judicial do montante integral anterior ao início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL. EXIGIBILIDADE SUSPensa. AUTO DE INFRAÇÃO. JUROS DE MORA. APLICABILIDADE.

É aplicável o lançamento de juros de mora no caso de auto de infração lavrado quando a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa por depósito do montante integral do crédito tributário, cabendo ao fisco, no caso de decisão final da justiça favorável à União, cobrar o principal e os juros de mora pertinentes, levando em devida consideração o depósito efetuado.

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

Ano-calendário: 2002

ERRO NO VALOR TRIBUTÁVEL.



Verificado erro no valor tributável da CPMF, cabe a autoridade julgadora retificá-lo, desde que isto não signifique agravamento do lançamento.”

No recurso de fls. 140/148, protocolizado em 13/06/2007, tendo tomado ciência da decisão em 18/05/2007 (AR fls. 136), a recorrente reitera os argumentos de sua impugnação, frisando sobretudo ser absolutamente desnecessário o auto de infração pela impossibilidade de a União ter qualquer perda com decadência em relação ao valor depositado em Juízo, caso o *mandamus* seja julgado improcedente, e ainda, ser ilegal a exigência de juros de mora sobre o valor integralmente depositado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

Os recursos de ofício e voluntário atendem as condições necessárias de admissibilidade.

O recurso de ofício deve ser negado por seus próprios fundamentos, porquanto a decisão recorrida pautou-se nos estritos limites impostos pelo art. 63, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação determinada pela MP nº 2.158-35, de 2001, que expressamente afasta a multa de ofício quando a constituição do crédito tributário se destinar a prevenir a decadência “*cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151, da Lei 5.172,...*”, combinado-se com o inciso II do mesmo artigo do CTN, o depósito do montante integral do crédito tributário suspende a sua exigibilidade.

Em relação à divergência do valor da CPMF exigida, constatado que houve erro de cálculo, correta a decisão que exonerou o crédito indevidamente exigido.

Desta forma nego provimento ao recurso de ofício.

A preliminar de nulidade suscitada pela recorrente deve ser rejeitada, porquanto os fatos foram bem detalhados no Auto de Infração, tanto que possibilitou à Recorrente apresentar defesa a contento.

Em relação à opção do contribuinte pela via judicial, implica renúncia ou desistência da via administrativa, tendo em vista a prevalência da primeira sobre a segunda, devendo o processo administrativo seguir a solução definitiva dada ao processo judicial, é nesse sentido que a jurisprudência do colendo Segundo Conselho de Contribuintes caminhou, estando o assunto inclusive sumulado (Súmula nº 1), *in verbis*:

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.”



Portanto, não se conhece do recurso em relação às matérias submetidas à apreciação do Poder Judiciário nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.51.01.005712-8, destinado à afastar a exigência do recolhimento de CPMF em virtude de lançamento a débito em conta corrente bancária.

Entretanto, entendo assistir razão à recorrente quanto à exigência de juros de mora, devendo por isso o recurso ser conhecido parcialmente, vez que a exigência de juros de mora sobre o valor depositado não foi discutido na via judicial.

De fato, de acordo com o art. 151, II, do CTN, o depósito do seu montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário, não havendo porque a incidência de juros, como aconteceu no caso.

Tendo em vista a unificação dos Conselhos de Contribuintes operado por força da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 (DOU 28/05/2009), em um só órgão, atribuindo a segunda instância a este colendo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, nos termos do art. 48 da referida lei, nos seguintes termos:

“Art. 48. O Primeiro, o Segundo e o Terceiro Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, bem como a Câmara Superior de Recursos Fiscais, ficam unificados em um órgão, denominado Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, com competência para julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos especiais, sobre a aplicação da legislação referente a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.”

Logo, em razão da unificação dos Conselhos de Contribuintes deve ser aplicada, inclusive, a Súmula nº 5 do então Primeiro Conselho de Contribuintes, que afasta a exigência dos juros de mora quando existir depósito no montante integral, *in verbis*:

“São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral, conforme determina a Súmula nº 5 do 1º CC.”

Portanto, uma vez que está comprovada a realização de depósito judicial do valor integral do crédito tributário, dentro do prazo de vencimento do tributo, deve ser afastada a aplicação da Taxa Selic, posto que o valor depositado é disponibilizado ao credor desde a data da realização do depósito, pelo que não se configura mora nesta hipótese.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício, conhecer em parte do recurso voluntário, em razão da opção pela via judicial, e na parte conhecida dar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 2009.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO