



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

Processo nº 19515.000221/2004-48
Recurso nº 256.547 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.466 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2010
Matéria CPMF
Recorrente IRMÃOS VITALE S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida DRJ em CAMPINAS - SP

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

Período de apuração: 20/10/1999 a 06/06/2001

Ementa: CPMF. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA. FALTA DE RETENÇÃO.

Por expressa determinação legal, a supletividade existirá no caso de não ocorrer a retenção por parte da entidade financeira, cabendo ao contribuinte original o dever de recolher a contribuição.

CPMF. MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA.

Indevida a exigência de multa de ofício decorrente de lançamento em caráter supletivo, junto ao contribuinte, sem que seja demonstrada que a falta de retenção e recolhimento pelo responsável se deu por causa da contribuinte.

JUROS DE MORA.

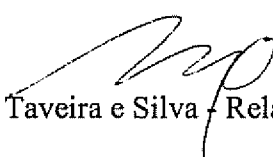
O inadimplemento da obrigação tributária, acarreta a incidência de juros moratórios calculados com base na taxa Selic, nos termos da legislação específica, seja qual for o motivo determinante da falta.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Rodrigo da Costa Póssas - Presidente


Mauricio Taveira e Silva - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Gustavo Kelly Alencar e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

IRMÃOS VITALE S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 114/118, contra o acórdão nº 05-17.883, de 14/06/2007, prolatado pela DRJ em Campinas - SP, fls. 95/97, que julgou procedente o lançamento referente ao auto de infração de fls. 27/32, correspondente à falta de recolhimento da CPMF, do período de 20/10/1999 a 06/06/2001, cuja ciência ocorreu em 16/02/2004 (fl. 27).

Conforme consignado no Termo de Constatação, às fls. 07/08, o lançamento se originou pela falta de recolhimento de CPMF decorrente de medida judicial, cujos valores foram apurados através das informações apresentadas pela instituição financeira BCN junto à qual a contribuinte foi titular de conta corrente. O referido Termo registra, ainda, que, intimada, a interessada informou que “não possui ação judicial que impeça as Instituições Financeiras de efetuar a retenção da CPMF referente ao período de 01.01.1997 a 31.12.2000.”. De se ressaltar que o prazo mencionado pelo contribuinte coincide com aquele questionado, constante do Termo de Intimação Fiscal de fls. 02/03.

Inconformada, a contribuinte apresentou, em 17/03/2004, impugnação de fls. 38/40, aduzindo os seguintes argumentos:

1. a retenção da CPMF à época certa caberia ao Banco BCN S.A., que, entretanto, não o fez;

2. em momento algum, requereu ou obteve liminar com o intuito de não reter a CPMF. O Banco BCN SA, por mera liberalidade, não reteve a CPMF da empresa. Quando da cassação das liminares sobre o assunto, sem, ao menos, comunicar o fato à contestante, o referido banco mandou o extrato da conta-corrente da empresa autuada do período mencionado à Receita Federal. Assim, somente no curso da ação fiscal se inteirou da não retenção da CPMF pelo BCN, quando fora intimada a apresentar a "Liminar" relativa à não retenção do CPMF;

3. somente o Banco BCN, dentre os vários bancos em que mantém conta, não reteve a CPMF de sua conta corrente, por livre arbítrio do banco aludido, vez que não se dirigiu à instituição financeira com esta finalidade. Assim, indevida a exigência dos juros de mora e da multa de ofício, pois, sendo do banco a responsabilidade pela retenção e recolhimento, deveria ter sido notificada de tal dívida, sem a exigência de juros de mora e multa.

A DRJ julgou procedente o lançamento cujo acórdão restou assim ementado:

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

Período de apuração: 20/10/1999 a 06/06/2001

Lançamento de Ofício. Informações Fornecidas por Instituição Bancária. Falta de Recolhimento.

Informada à Administração Tributária a falta de retenção/recolhimento da contribuição correta formalização da exigência, com os acréscimos legais, contra o sujeito passivo na sua qualidade de responsável supletivo pela obrigação.

Lançamento Procedente

Tempestivamente, em 03/01/2008, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 114/118, repisando seus argumentos de defesa anteriormente apresentados.

Por fim, requer seja considerada a instituição bancária a responsável pela retenção e recolhimento da CPMF.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Taveira e Silva, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

A contribuinte se insurge contra a autuação alegando não ter dado causa à ausência de retenção da contribuição pelo BCN. Sobre o tema – retenção e recolhimento da CPMF – cabem algumas considerações. Assim dispõe o art. 5º, § 3º da Lei nº 9.311/96:

Art. 5º É atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento da contribuição:

[...]

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

De se registrar que a responsabilidade supletiva da contribuinte não se encontra condicionada. Sobre o tema oportuno trazer à colação as considerações do ilustre tributarista Roberto Quiroga Mosquera¹, nos seguintes termos:

Determinou a lei, outrossim, no parágrafo 3º, do artigo acima aludido, que, na falta de retenção da contribuição por parte da instituição financeira, fica mantida, em caráter supletivo, a "responsabilidade" do contribuinte pelo seu pagamento. Ora, não se trata propriamente de um caso de "responsabilidade" do contribuinte, como dá a entender a norma referida. Trata-se de uma impropriedade do mencionado comando normativo.

¹ in "Direito Monetário e Tributação da Moeda" Ed. Dialética, São Paulo, 2006, p. 195/196

A hipótese neste item comentada somente é possível quando não houver retenção do valor da CPMF por parte do responsável tributário. Nesse caso, por expressa determinação da lei, o contribuinte original deverá recolher o tributo de forma espontânea, portanto, o contribuinte fará um auto-recolhimento da CPMF. Porém, havendo a retenção, estaremos diante de uma hipótese de substituição tributária, na qual o contribuinte não assumirá qualquer outra responsabilidade. A supletividade mencionada somente existirá no caso de não ocorrer a retenção por parte da entidade financeira.

Assim, correto o procedimento do fisco em efetuar o lançamento em consonância com a IN SRF nº 89/00, posteriormente revogada pela IN SRF nº 42/01. No caso da responsabilidade supletiva da contribuinte pela CPMF não retida pela instituição bancária, deve o fisco efetuar o lançamento, acrescido de multa de ofício de juros de mora, contra o próprio contribuinte, conforme prevê a referida IN SRF nº 89/00, no seu art. 3º e parágrafo único, que assim dispõe:

Art. 3º A não retenção da contribuição, nas hipóteses estabelecidas nesta Instrução Normativa sujeita o contribuinte a lançamento de ofício.

Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será acrescida de:

I – juros de mora, determinados de conformidade com o inciso I do § 2º do art. 2º; II – multa de lançamento de ofício, de 75% a 225%, conforme o caso.

Por outro lado, uma vez que intimada a contribuinte afirmou nunca haver impetrado medida judicial contra a cobrança da CPMF, caberia a fiscalização intimar a instituição financeira a justificar a falta de recolhimento da contribuição, vez que é a responsável pela retenção e recolhimento da CPMF, consoante art. 5º da Lei nº 9.311/96, ainda que o § 3º do mesmo artigo, assevere a responsabilidade supletiva do contribuinte, na falta de retenção da contribuição.

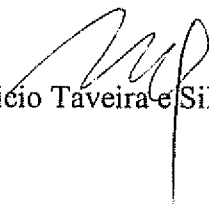
Por conseguinte, caso algum órgão representativo de classe, em nome de seus associados, eventualmente tivesse ajuizado medida impeditiva de retenção e recolhimento da contribuição, sendo posteriormente revogada, a responsabilidade da instituição financeira poderia ser afastada, devendo ser imputada à contribuinte a penalidade decorrente da falta de recolhimento. Contudo, o fiscal autuante não perquiriu a motivação da falta de recolhimento e, portanto, a sua devida responsabilidade.

Destarte, ainda que correta a exigência de multa de ofício decorrente de lançamento pela falta de recolhimento da CPMF, antes do início de procedimento fiscal, afastando assim a espontaneidade, a responsabilidade da empresa é somente subsidiária, não podendo lhe ser imputada a multa, sem que seja comprovada sua responsabilidade pelo não recolhimento por parte das instituições financeiras.

Assim, tendo em vista inexistir nos autos elementos que demonstrem a impossibilidade de retenção e recolhimento da CPMF pelas instituições financeiras, por iniciativa da contribuinte, cuja responsabilidade é somente supletiva, no presente caso, com fulcro no art. 112, III do CTN, entendo indevida a exigência da multa de ofício.

Por outro lado, sendo da contribuinte o ônus financeiro da CPMF e, uma vez que esta não foi recolhida no vencimento, com fulcro no art. 13, I da Lei nº 9.311/96 c/c art. 161 do CTN, o qual prescreve que “o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta..”, entendo devida sua exigência dirigida à contribuinte, por se tratar da beneficiária do encaixe desta quantia, até o seu pagamento realizado a destempo.

Isto posto, voto por **dar parcial provimento** ao recurso voluntário para cancelar a multa de ofício.



Maurício Taveira e Silva