



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

Processo n° 19515.003130/2005-45
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3802-001.778 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria Auto de Infração - CPMF
Recorrente ATLAS COPCO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 04/08/1999 a 09/01/2002

EXAME DE ALEGAÇÃO SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

À autoridade administrativa falece competência para afastar a aplicação de norma sob fundamento de sua inconstitucionalidade, uma vez que tal apreciação é exclusiva do Poder Judiciário, nos termos dos artigos 97 e 102 da Constituição Federal. Tal questão, inclusive, é objeto da Súmula n° 2 do CARF.

CPMF. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

A contagem do prazo decadencial ditada pelo Código Tributário Nacional aplica-se às contribuições sociais, dentre as quais a *Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF*. Tal sistemática foi definida pelo STF, que julgou inconstitucional os artigos 45 e 46 da Lei n° 8.212/91, questão objeto de sua Súmula Vinculante n° 8.

Transcorrido o prazo quinquenal para a constituição dos créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação deverá ser declarada a decadência, posto que já extinto o próprio direito que vigorava em favor da Fazenda Pública quando da formalização do auto de infração.

Recurso a que se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a decadência para o período de apuração de 1999, mantendo os demais lançamentos constantes no auto de infração.

(assinado digitalmente)

Joel Miyazaki – Presidente 2ª Câmara / 3ª Seção

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Redator *ad hoc* (art. 17, inciso III, do Anexo II do RICARF/2015)

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Bruno Maurício Macedo Curi, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira (relator), Francisco José Barroso Rios, Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo, Paulo Sérgio Celani e Regis Xavier Holanda (presidente).

Relatório

Preliminarmente, ressalto que, nos termos do artigo 17, inciso III, do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF/2015, fui designado como redator *ad hoc* para a formalização do acórdão, considerando o resultado do julgamento nos termos da ATA da correspondente sessão de julgamento.

Reproduzo, abaixo, relatório elaborado com base na decisão recorrida e na minuta apresentada pelo relator na ocasião da sessão:

Trata-se de Auto de Infração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão Financeira - CPMF, fls. 193/231, que constituiu o crédito tributário total de R\$ 517.585,91, somados o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/10/2005.

No Termo de Verificação de Infração - CPMF de fls. 226/230, a autoridade autuante contextualiza da seguinte forma o lançamento:

A Medida Provisória nº2.158-35, de 24 de agosto de 2001, em seu art. 45 (...), determinou os procedimentos a serem adotados pelas instituições responsáveis pela retenção da (...) (CPMF), em relação aos valores que não foram retidos e recolhidos por força de medida judicial posteriormente revogada.

Em cumprimento ao disposto no inciso IV do art. 45 da MP em referência, as instituições apresentaram (...) as informações necessárias para o lançamento de ofício (vide fls. 09 a 14) (...).

...

Posteriormente, o contribuinte nos apresentou cópias das medidas judiciais relacionadas ao questionamento da cobrança da CPMF, anexas fls. 45 a

154, bem como documentos e demonstrativos de valores pagos através de DARF's (conforme fls. 155 a 177). Conforme explicitaremos adiante, tais DARF's foram recolhidos pelo contribuinte inscrito no CNPJ sob nº 57.029.431/0001-06 (estabelecimento matriz).

...

De acordo com os valores apresentados no demonstrativo anexo fls. 156/157, o contribuinte reconhece como procedentes as informações enviadas à Secretaria da Receita Federal pelas instituições financeiras (fls. 09 a 14) com relação aos valores da CPMF que não foram retidos e recolhidos por força de medida judicial posteriormente revogada, relativamente ao contribuinte objeto da presente ação fiscal (estabelecimento filial inscrito no CNPJ sob nº 57.029.431/0002-89).

Entendemos que o cerne do procedimento fiscal realizado reside no fato de que, em consonância com a sistemática de apuração da CPMF, o contribuinte da CPMF é o titular da conta-corrente mantida junto à instituição financeira, sendo cada estabelecimento considerado um contribuinte distinto. Desta forma, ainda que se tenha realizado recolhimentos através de DARF's (vide demonstrativo elaborado pelo contribuinte anexo fl. 158), com o código de receita 8536 - CPMF - AÇÃO JUDICIAL (ARTS 45/46 MP2037-21/00), os recolhimentos foram efetuados pelo estabelecimento matriz (...) quando o correto seria que os recolhimentos dos valores devidos da CPMF constantes nas fls. 09 a 14 tivessem sido efetuados pelo estabelecimento filial (...).

Assim, constatamos que não houve qualquer recolhimento efetuado pelo contribuinte (...), em relação aos valores de CPMF devidos do período de 08/1999 a 01/2002 que não foram retidos e recolhidos por força de medida judicial posteriormente revogado.

A autoridade fiscal informa ainda a existência das seguintes ações judiciais:

a) Mandado de Segurança nº 1999.61.00.029639-6 que teve a liminar concedida, mas foi julgado improcedente o pedido. A apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo, tendo sido interposta medida cautelar nº 2000.03.00.020714-5 pleiteando a concessão de efeito suspensivo ao recurso. O pedido foi deferido e posteriormente a cautelar foi julgada prejudicada por perda do objeto diante do Acórdão proferido nos autos do Mandado de Segurança. O Acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região negou provimento à apelação e, após acolhimento de embargos de declaração, transitou em julgado em 26/08/2002;

b) Mandado de Segurança nº 2001.61.00.030833-4 com fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário alusivo aos encargos moratórios de multa e juros equivalentes a taxa SELIC sobre os valores devidos a título da contribuição CPMF no período de 30 de junho de 1999 a 19 de novembro de 2001. Foi concedida liminar em 11/12/2001, estando os autos conclusos para sentença. A União impetrou agravo de instrumento, recebido em 22/03/2002, com despacho/decisão concedendo o efeito suspensivo requerido.

Cientificado do lançamento em 21/11/2005, o sujeito passivo apresentou impugnação em 21/12/2005, fls. 234/260, alegando, em síntese:

a) da redação do § 3º, do art. 5º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, conclui-se, sem margem de erro, que a responsabilidade supletiva do contribuinte não poderia ser simplesmente substituída pela responsabilidade principal das instituições financeiras, devendo qualquer procedimento fiscal, no que se incluem as autuações, voltar-se, num primeiro momento, às instituições financeiras, e posteriormente, em caráter supletivo, aos contribuintes, caracterizando a supressão deste procedimento a ilegitimidade passiva do contribuinte e, conseqüentemente, a nulidade da peça impugnatória;

b) de acordo com o disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, ocorreu a decadência dos créditos correspondentes aos fatos geradores verificados entre agosto de 1999 e 20 de novembro de 2000, dado que a ciência do Auto de Infração ocorreu em 21/11/2005;

c) a exigência de ofício no valor principal de R\$ 199.750,58 é improcedente diante dos pagamentos feitos pela contribuinte. Conforme comprovado, por ocasião do procedimento fiscal, parte deste valor, ou seja, R\$ 140.308,71, foi recolhido pelo contribuinte aos 28/12/2001, mediante DARF de valor maior, ou seja, R\$ 2.243.810,34 (doc 5). Já o valor, de R\$ 59.441,87, foi recolhido através de 03 (três) DARF, sendo um deles no valor principal de R\$ 2.169,79, aos 26/12/2001 (doc. 6) e outros dois nos valores de R\$ 12.644,54 (doc 7) e R\$ 44.627,12 (doc. 8) aos 31/01/2002, remanescendo, em relação ao valor total acima mencionado, pequena diferença a pagar, no valor de R\$ 0,42. Cumpre salientar que o darf no valor de R\$ 2.243.810,34 englobou não só os valores devidos pela filial-Divisão ACTA- TOOLS, ora autuada (CNPJ 57.029.431/0002-89) como também de sua matriz (CNPJ 57.029.431/0001-06 - R\$ 1.899.206,45) e de outra filial- Divisão CMT (CNPJ 57.029.431/0021-41 - R\$ 204.295,18) conforme fazem prova a planilha e DARFs anexos (docs 9/12). Da mesma forma, os outros três darfs no valor de R\$ 2.169,79, R\$ 12.644,54 e R\$ 44.627,12, devidos pela autuada, foram recolhidos pelo CNPJ da matriz (...). Reconhece o agente atuante, tendo constado expressamente do auto de infração (...), que o contribuinte comprovou o recolhimento da exação reclamada, para o CNPJ da filial ora autuada, contudo o fez através dos DARFs que comprovam recolhimentos efetuados de forma unificado pelo estabelecimento matriz (...). Ocorre que referidos esclarecimentos foram desconsiderados pela fiscalização, ao argumento de que estes recolhimentos deveriam ter sido efetuados pelo CNPJ do titular da conta corrente (...). A planilha anexa (doc 13), elaborada com base nas informações prestadas pelas instituições financeiras à Secretaria da Receita Federal, evidencia que a empresa matriz (...) deveria ter recolhido a título de CPMF a importância de R\$ 2.169.577,28. Referido demonstrativo e respectivas guias darfs evidenciam que o contribuinte-matriz recolheu valor superior ao devido, ou seja, R\$ 2.183.843,42, tendo este recolhimento sido efetuado da seguinte forma: (1) R\$ 1.899.206,45, através do DARF de maior valor (R\$ 2.243.810,34 docs 5 e 9) e R\$ 284.636,97, por meio das DARFs ora anexadas (docs. 14/24). Portanto, se considerarmos que todos os recolhimentos feitos pelo CNPJ da matriz a ela pertencem com exclusividade, teríamos que considerar então que a matriz recolheu a título de CPMF o valor correspondente à somatória dos valores representados pelos DARFs ora anexados (R\$ 2.342.672,50 - doc 5 e R\$ 284.636,97 docs 14/24), que totalizam a importância de R\$ 2.627.329,50, valor este superior ao devido por referido CNPJ - R\$

2.183.843,42. Ora, se assim fosse (...), teria o contribuinte o direito de compensar esse pagamento feito a maior, face ao imaginário débito dos estabelecimentos filiais (...), o que por igual, importaria na extinção do crédito tributário impingido ao contribuinte. Portanto (...), em que pese a acusação fiscal, inexistente fundamento legal que justifique a cobrança em duplicidade da exação validamente recolhida pelo contribuinte, de maneira unificada, pelo CNPJ da matriz (...), quando as próprias guias DARFs fizeram referência à origem das contas correntes que originaram os recolhimentos;

d) inexistente, de outro lado, dispositivo legal que obrigue o contribuinte a efetuar os recolhimentos da CPMF por CNPJs distintos, até porque, para fins de CPMF, a pessoa jurídica é uma, não vigorando para este tipo de exação, o princípio da autonomia dos estabelecimentos (...). Contudo (...), optou o contribuinte por promover a retificação dos referidos DARFs, mediante pedidos de REDARFs (docs. 25/30), separando e retificando os recolhimentos efetuados em relação ao CNPJ da matriz para cada filial (...), requerendo a impugnante o acolhimento da presente impugnação para declarar extintos os créditos tributários (...);

e) como relatado, a exigibilidade da contribuição estava suspensa no período de 30 de junho de 1999 a 19 de novembro de 2001 por força de Mandado de Segurança e, posteriormente, de medida cautelar. Em outra ação obteve a suspensão da exigibilidade dos encargos moratórios de multa e juros sobre os valores que tiveram sua exigibilidade suspensa. Embora referido despacho liminar tenha sido objeto de recurso de agravo de instrumento por parte da União Federal, como alega o sr. auditor fiscal, cumpre evidenciar que a decisão que suspendeu a liminar deferida ao contribuinte encontra-se em vigor, porque em face do despacho que concedeu o efeito suspensivo no TRF, foram apresentados embargos declaratórios interpostos pelo contribuinte (doc. 31), que ainda se encontram pendentes de julgamento, não tendo se aperfeiçoado desta forma a prestação jurisdicional (doc. 32). Assim, houve suspensão da exigibilidade, fazendo-se indevida a cobrança do principal e dos encargos moratórios. O art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, determina a lavratura do auto sem multa de ofício nos casos em que for suspensa a exigibilidade do tributo. Dados os provimentos judiciais obtidos em seu favor, não se implementou a mora, pelo que não há que se falar em cobrança de encargos moratórios;

f) demais disso, é notório que, no presente caso, verificou-se a denúncia espontânea do tributo: o mesmo foi recolhido pelo contribuinte, sem qualquer prévia ação fiscal de cobrança;

g) outro aspecto a considerar reside no fato de que, diante do incontestável pagamento dos valores principais, ainda que devida fosse a aplicação de qualquer multa isolada (...), não deveria ela ser mensurada sobre o valor originário da obrigação tributária principal, que foi devidamente recolhido (...) e sim, apenas, sobre as supostas diferenças correspondentes à multa moratória. O lançamento sobre o total devido representa afronta ao art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e ao princípio da isonomia;

h) os valores devidos a título de CPMF foram informados pelas instituições financeiras e ratificadas pela contribuinte, não exigindo qualquer trabalho de ofício para sua apuração, o que torna descabida qualquer multa de ofício;

i) por conta da inexistência da mora, pela suspensão de sua exigibilidade por decisão judicial e pela sua ilegalidade e inconstitucionalidade, é inaplicável de juros moratórios calculados pela Taxa Selic.

A primeira instância, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento objeto da lide em acórdão assim ementado:

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

Período de apuração: 04/08/1999 a 09/01/2002

CPMF. DECADÊNCIA:

O prazo decadencial das contribuições destinadas à seguridade social é de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA.

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

CPMF. Sujeição Passiva. Titular de Conta-Corrente.

O contribuinte da CPMF é o titular de conta-corrente bancária, não se cogitando, na espécie, da existência de estabelecimento matriz ou filial.

CPMF. Pagamento. Beneficiário. Retificação.

O pagamento de tributos e contribuições somente aproveita ao responsável identificado no documento de arrecadação. A retificação de recolhimento somente se efetiva com o atendimento dos requisitos fixados na legislação tributária.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CONTESTAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Cabe à autoridade lançadora provar a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. Comprovado o do (sic) direito de lançar cabe ao sujeito passivo alegar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos e além de alegá-los, comprová-los efetivamente, nos termos do Código de Processo Civil, que estabelece as regras de distribuição do ônus da prova aplicáveis ao PAF, subsidiariamente.

Lançamento Procedente

Cientificado da referida decisão em 18/08/2008 (e-fls. 463), o sujeito passivo apresentou, em 16/09/2008 (e-fls. 471), recurso voluntário onde reitera os argumentos apresentados na primeira instância e requer seja dado provimento ao seu recurso.

É o relatório.**Voto**

Conselheiro Francisco José Barroso Rios, redator *ad hoc* designado para formalizar a decisão, uma vez que o conselheiro relator, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, não mais compõe este colegiado, retratando, assim, a hipótese de que trata o artigo 17, inciso III, do Anexo II, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015:

Abaixo reproduzo integralmente a minuta recuperada do arquivo apresentado pelo Conselheiro Relator na ocasião em que o feito foi julgado (sessão do dia 21/05/2013):

Preenchidos os requisitos regulares do desenvolvimento positivo do Recurso ora interposto pelo recorrente, voto pelo seu Conhecimento, em parte, dada à aplicação da Súmula 02 do CARF – que afasta competência deste Órgão Julgador sobre constitucionalidade de lei – passando a analisar o mérito recursal.

Trata-se de Auto de Infração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão Financeira - CPMF, fls. 193/231, que constituiu o crédito tributário total de R\$ 517.585,91, somados o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/10/2005.

Sobre a decadência, a CPMF, como a maioria dos tributos, insere-se no rol dos lançamentos por homologação. Tal sistemática já foi definida pela nossa Corte Suprema por intermédio da Súmula Vinculante de nº 08. Nesse sentido, somos obrigados a reconhecer a decadência para o ano de 1999, mantendo a autuação para os anos seguintes.

Nesse sentido, CONHEÇO em parte o recurso e, na parte conhecida, sou pelo seu provimento parcial, para reconhecer a decadência para o período de apuração de 1999, mantendo os demais lançamentos constantes no auto de infração em epígrafe.

Este, portanto, foi o entendimento recuperado dos arquivos do conselheiro relator na ocasião em que o feito foi julgado, entendimento o qual reproduzo por força do disposto no artigo 17, inciso III, do Anexo II, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Redator *ad hoc*

CÓPIA