



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

Processo n° 19740.720097/2009-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-003.100 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de agosto de 2017
Matéria CPMF
Recorrente BANCO CLÁSSICO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2006

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO.

O julgamento administrativo fiscal é a atividade onde se examina a correção ou não dos atos praticados pelos agentes do fisco, sem discutir a legalidade ou constitucionalidade dos dispositivos legais que deram suporte àqueles atos, uma vez que é da competência do Poder Judiciário tratar destas questões.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

WINDERLEY MORAIS PEREIRA - Presidente.

TATIANA JOSEFOVICZ BELISÁRIO - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente Substituto), Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisário, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Orlando Rutigliani Berri, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Renato Vieira de Ávila.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 352 e seguintes) apresentado pelo Contribuinte em face do acórdão n° 12-34.044, proferido pela 9ª Turma da Delegacia da

Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (SP) (fls. 328 e seguintes), que assim relatou o feito:

Trata-se do Auto de Infração de fls. 84/118, lavrado pela Delegacia de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro em 08/06/2009, com ciência da Interessada nesta mesma data (fl. 885), no qual se exige CPMF, para fatos geradores que teriam ocorrido no período de 07/07/2004 a 31/12/2006, no valor total de R\$ 61.991,26, acrescido da multa de 75% e dos juros de mora, com fulcro no que dispõem os arts. 2º, 4º, 5º, 6º e 7º da Lei nº 9.311/96 e art. 1º da Lei nº 9.539/97, o art. 84 das Disposições Constitucionais Transitórias acrescentado pelo art. 3º da Emenda Constitucional nº 37/2002 e o art. 3º da Emenda Constitucional nº 42/03.

2. No Termo de Verificação Fiscal – CPMF de fls. 14/19, que é parte integrante do Auto de Infração, os fatos foram assim descritos pelo Autuante, em síntese:

Descrição dos Fatos

- que, em 25/03/2009, foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal nº 004, onde foi solicitado que a Interessada justificasse o não recolhimento da CPMF – código de receita 5884 – Instituição Financeira como contribuinte, decorrente de movimentação financeira para pagamento das suas despesas operacionais, bem como informasse sobre a existência de ação judicial proposta contra a cobrança da CPMF;

- que, em resposta de 01/04/2009, a Interessada justificou o não recolhimento com base no art. 8º, inciso IV, da Lei nº 9.311/96, bem como alegou que a movimentação financeira para pagamento de despesas operacionais, como salários, etc., seria tributada a alíquota zero, por força do disposto no inciso XIII do art. 8º da Lei nº 9.311/96;

Legislação Tributária Aplicável Referente à Incidência da CPMF na Hipótese de Instituição Financeira como Contribuinte

- que, conforme dispõe o § único do art. 1º da Lei nº 9.311/96, a hipótese de incidência da CPMF é a movimentação ou transmissão de valores de créditos e direitos de natureza financeira, assim compreendida 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;

- que, em atendimento às hipóteses de incidência da CPMF, o art. 2º da Lei nº 9.311/96 enumera as operações que estão sujeitas à incidência da CPMF:

I – o lançamento a débito por instituição financeira, em contas correntes de depósito (...);

II – o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, (...);

III – a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, (...)

IV – o lançamento, e qualquer outra forma de movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, não relacionados nos incisos anteriores, efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira comercial e caixas econômicas;

V – a liquidação de operações contratadas nos (...);

VI – qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características (...);

- que o art. 3º da Lei nº 9.311/96 e alterações subseqüentes definem as hipóteses de não incidência da referida contribuição;

- que o art. 4º da referida Lei elenca os contribuintes:

I – os titulares das contas referidas nos incisos I e II do art. 2º, ainda que movimentadas por terceiros;

II – o beneficiário referido no inciso III do art. 2º;

III – as instituições financeiras referidas no inciso IV do art. 2º;

IV – (...);

V – (...);

- que o art. 6º, também da referida Lei, descreve a base de cálculo:

I – na hipótese dos incisos I, II e IV do art. 2º, o valor do lançamento e de qualquer outra forma de movimentação ou transmissão;

II – (...);

III – (...);

IV – (...).

Parágrafo único. O lançamento, movimentação ou transmissão de que trata o inciso IV do art. 2º serão apurados com base nos registros contábeis das instituições ali referidas.

- que o art. 8º da Lei nº 9.311/96 define as hipótese de alíquota zero;

- que o inciso IV do art. 8º da Lei nº 9.311/96, apresentado na resposta da Interessada como base legal para o não-pagamento da CPMF, determina alíquota zero nos lançamentos efetuados pelos bancos comerciais, bancos múltiplos com carteira

comercial e caixas econômicas, relativos às operações a que se refere o art. 3º da Portaria MF nº 244/04;

- que, com relação ao inciso XIII do art. 8º da Lei nº 9.311/96, também relacionado na resposta da Interessada, esta hipótese de alíquota zero foi introduzida pela MP nº 340, de 29 de dezembro de 2006, convertida na Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007, portanto produzindo efeitos em data posterior ao período fiscalizado;

- que destaca, também, a IN SRF nº 450, de 21 de dezembro de 2004, alterada pela IN SRF nº 610, de 17 de janeiro de 2006, que disciplina a cobrança e o recolhimento da CPMF;

- que, em resumo, a CPMF é devida pela Interessada na condição de contribuinte, com base, principalmente, no seguinte enquadramento legal:

Hipótese de incidência (fato gerador) – Inciso IV do art. 2º da Lei nº 9.311/96;

Na condição de contribuinte – Inciso III do art. 4º da Lei nº 9.311/96;

Base de cálculo – Inciso I e parágrafo único do art. 6º da Lei nº 9.311/96.

- que enfatiza que as operações realizadas pela Interessada e sujeitas à alíquota zero (art. 8º da Lei nº 9.311/96 e art. 3º da Portaria MF nº 244/04) foram totalmente excluídas da apuração da base de cálculo da CPMF no período fiscalizado;

Do Lançamento

- que, com base nos registros contábeis da Interessada no período de 01/07/2004 a 31/12/2006, procedeu a um levantamento das movimentações de valores de natureza financeira utilizados para pagamento de despesas operacionais, incluindo os tributos ou contribuições na qualidade de contribuinte no período fiscalizado, de forma a apurar a base de cálculo da CPMF;

- que tais movimentações foram obtidas das contas contábeis de nº 1.1.1.10.00.001 – Caixa, 1.1.3.10.00.001 – Banco Central – Reservas Livres em Espécie e 4.9.9.05.00.001 – Cheque Administrativo do período de 01/07/2004 a 31/12/2004, assinalando-se que essas contas registram todos os pagamentos feitos pela Interessada;

- que os pagamentos realizados pela Interessada utilizando a conta caixa são provenientes de recursos transferidos da conta 1.1.3.10.00.001 - Banco Central – Reservas Livres em Espécie, conforme composição preparada pelo Autuante com base nos arquivos contábeis eletrônicos da Interessada e anexada ao presente processo, devendo-se destacar que a Folha de Pagamentos dos Funcionários é paga através de recursos classificados na conta caixa;

- que, assim, preparou um demonstrativo diário consolidando todas as operações sujeitas à tributação da CPMF na forma da

legislação tributária, e, a seguir, somou a movimentação de acordo com os diversos períodos de apuração e procedeu a sua inserção no Auto de Infração aplicando a alíquota de 0,38% em vigor no período de 01/07/2004 a 31/12/2006.

3. Inconformada, a Interessada apresentou, em 30/06/2009, a Impugnação de fls. 290/302, com anexos de fls. 303/322, na qual requer a Improcedência do Auto de Infração, tendo em vista que a CPMF não se encontra mais em vigor e sua legislação contraria diversas disposições constitucionais, não podendo a Impugnante ser obrigada ao seu recolhimento e se sujeitar a uma multa extorsiva, que não tem razão de ser.

4. É o Relatório.

Após exame da Impugnação apresentada pelo Contribuinte, a DRJ proferiu acórdão assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2004 a 31/12/2006

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO.

O julgamento administrativo fiscal é a atividade onde se examina a correção ou não dos atos praticados pelos agentes do fisco, sem discutir a legalidade ou constitucionalidade dos dispositivos legais que deram suporte àqueles atos, uma vez que é da competência do Poder Judiciário tratar destas questões.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário aduzindo, em sede de preliminar, cerceamento do direito de defesa, passando, a partir daí, a repisar (copiar) os mesmos argumentos despendidos em sede de impugnação.

Após os autos foram remetidos a este CARF e a mim distribuídos por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário

Na hipótese dos autos, nota-se que o Recorrente limitou-se, em sede de Recurso Voluntário, a reiterar os termos da impugnação apresentada, transcrevendo, na íntegra, o seu teor.

Dispõe o § 3º do art 57 do RICARF, com redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Com efeito, entendo que a decisão proferida pela DRJ em primeira instância, analisou adequadamente o feito, aplicando-lhe o melhor direito à espécie, razão pela qual, com fulcro no dispositivo transcrito, confirmo a adoção da decisão recorrida, que passo a transcrever:

Voto

5. A Impugnação é tempestiva, vez que apresentada em 30/06/2009 (fl. 290),

após ciência do Auto de Infração em 08/06/2009 (fl. 885), e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972 e alterações posteriores. Assim sendo, dela conheço.

6. Desde logo, é preciso deixar claro que a Impugnante se limita exclusivamente a dizer que não teria cometido qualquer infração porque a legislação que ampara o Auto de Infração não está mais em vigor, e, além do mais, ainda que estivesse, tampouco seria aplicável por ser flagrantemente inconstitucional.

7. Em que pese não ser objeto de apreciação na esfera administrativa a questão de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, estando afeto ao Poder Judiciário tal apreciação, mister se faz tecer algumas considerações sobre a questão.

8. *Cumpre enfatizar que o princípio geral norteador do Processo Administrativo Tributário, a Legalidade Objetiva (cuja origem vem do primado universal do Direito – Princípio da Legalidade, consagrado pela Constituição Federal, artigo 5º, inciso II),*

tem por finalidade realçar o caráter objetivo e portanto impessoal do atuar do agente administrativo (como decorrência do princípio da impessoalidade) e em contraste com o caráter subjetivo- pessoal – da esfera jurídica do particular, ampara e fundamenta, em última análise, a aplicação na esfera administrativa do princípio da imparcialidade.

9. *O princípio da legalidade objetiva deve governar, sob pena de invalidade, toda atividade procedimental e processual tributária que irá se desenvolver em estrita vinculação com a lei e para a finalidade de preservar a aplicação do sistema jurídico tributário.*

10. *Alegalidade objetiva é o corolário do princípio da autotutela-vinculada da administração tributária, o que significa dizer que embora o Estado tenha prerrogativa de promover todas as providências necessárias para a formalização de sua relação de crédito em face do contribuinte, somente pode fazê-lo com adstrição à norma jurídica que disciplina e instrumentaliza sua atuação – JAMES MARINS, Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial) Ed. Dialética, 2001, página 172/173.*

11. *Neste contexto, o afastamento da aplicação de uma lei, sob o argumento de que se violaria o direito constitucional somente poderia ser realizada na esfera administrativa, no caso de já ter havido sobre o assunto declaração por parte do Supremo Tribunal Federal como será demonstrado a seguir.*

12. *As autoridades administrativas carecem de competência para se pronunciar acerca de inconstitucionalidade de atos legais e infralegais, legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.*

13. *Cabe ao Poder Judiciário o exame destas questões, sendo que convém destacar que, o inciso XXXV do art.5º da Constituição Federal estabelece que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.*

14. *As matérias questionadas pela Interessada são reservadas à apreciação do Poder Judiciário, exorbitando, portanto, à competência legal deste Órgão Colegiado de Julgamento de Processos Administrativos Fiscais, órgão administrativo, aliás, integrante da estrutura hierárquica do Poder Executivo, ao qual não cabe analisar da validade ou razoabilidade daquelas normas, mas, apenas, zelar pela sua aplicação nos processos fiscais sob sua apreciação.*

15. *As Turmas de Julgamento têm a sua competência restrita ao exame dos atos praticados pelos agentes da Administração Tributária Federal, para verificar se estão em consonância com a lei e os atos administrativos emanados de autoridades hierarquicamente superiores. As suas atribuições limitam-se pelo ordenamento jurídico vigente e manifestam-se por meio do julgamento, em primeira instância, dos processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

16. *Nesse sentido, a autoridade administrativa vê-se obrigada a obedecer a legislação em vigor, observando-se o estabelecido no Art. 1º, do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, ressalvando-se os casos de existência de decisão definitiva em processo judicial em que a Interessada seja parte, o qual prevê que:*

“As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação de texto constitucional

deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto”.

17. *Não há manifestação do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade quanto às matérias constantes no presente processo, nem decisão judicial definitiva, juntada aos autos, que beneficie a Interessada, sendo que o procedimento fiscal atendeu integralmente às disposições expressas da legislação vigente à época.*

18. *Conclui-se que o Controle da Constitucionalidade das Leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal, determinando o art. 52, em seu inciso X, da Constituição Federal que compete privativamente ao Senado Federal "suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal".*

19. *Feitas estas considerações, passo a analisar cada uma das alegações da Interessada.*

20. *Quanto à alegação de que a legislação que ampara o Auto de Infração não está mais em vigor, a própria Interessada, em sua defesa, afirma que a legislação que garantia a cobrança da CPMF deixou de vigorar a partir de 01 de janeiro de 2008, não tendo, portanto, qualquer sentido a sua pretensão de que por este motivo ela não pudesse ser aplicada no período em foco, de 01/07/2004 a 31/12/2006. Ora, se ela deixou de vigorar a partir de 01/01/2008, é porque antes ela estava em vigor. Assim sendo, voto pelo afastamento desta alegação absurda.*

21. *Quanto à alegação de que a legislação que ampara o Auto de Infração seria flagrantemente inconstitucional, pelo que também não poderia ser exigida a CPMF em foco, devo consignar que, como já visto, não cabe discutir, em âmbito administrativo, se a referida legislação é ou não constitucional. Não há, no caso, nenhuma decisão do Poder Judiciário que impedisse a Autoridade Fiscal de efetuar o lançamento em foco,*

o qual, aliás, ela estava obrigada a fazer por força do que dispõe o parágrafo único do artigo 142 do CTN, que estabelece que a atividade administrativa de lançamento é vinculada à lei e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Assim sendo, voto pelo afastamento desta alegação.

22. Alega a Interessada que é extorsiva a aplicação da multa de 75% sobre o valor do tributo não pago. Ora, aqui também a Autoridade nada mais fez do que aplicar a legislação de regência vigente à época dos fatos geradores, artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, o que, repita-se, era sua obrigação, por força do que estabelece o parágrafo único do art. 142 do CTN, sob pena de responsabilidade funcional. Assim sendo, voto pelo afastamento desta alegação.

23. Em face do exposto, voto pelo Não Provimento da Impugnação, para que seja mantido integralmente o lançamento da CPMF, no valor de R\$ 61.991,26, acrescido da multa de 75% e dos juros de mora até a data do efetivo pagamento.

24. É o meu voto.

Acrescenta-se, por fim, quanto ao singelo argumento de ocorrência de cerceamento do direito de defesa constante do Recurso Voluntário, vê-se que este não se sustenta e trata-se de reiteração do próprio mérito, uma vez que se trata de requerimento de novo julgamento para que questões constitucionais sejam analisadas pela instância de origem. Assim, com fundamento nas próprias razões já despendidas pela DRJ, e com suporte na Súmula CARF nº 2 ("O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."), mantêm-se integralmente a decisão recorrida.

Desse modo, consoante razões transcritas, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao **RECURSO VOLUNTÁRIO**, mantendo integralmente a decisão de primeira instância.

Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora