



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.000710/2009-12
ACÓRDÃO	3001-002.680 – 3ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ILUMATIC S/A ILUMINAÇÃO E ELETRO METALÚRGICA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 07/01/2004 a 10/04/2007

VÍCIO FORMAL. CONFIGURAÇÃO. SANÁVEL POR DILIGÊNCIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Termo de Verificação Fiscal que tem obscura ou omissa a origem do crédito tributário, sanável por meio de diligência que permite o total conhecimento, portanto, defesa do contribuinte, não configura nulidade do ato e tampouco cerceamento de defesa.

DECADÊNCIA. § 4º, ARTIGO 150 DO CTN. INOCORRÊNCIA.

Há pagamento antecipado quanto realizado espontaneamente. Antecipado não implica em ser antes do fato gerador. Não ocorrendo pagamento antecipado, para fins de prazo decadencial, aplica-se a regra geral do inciso I, do artigo 173 do CTN.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. QUESTÃO SUMULADA NO CARF. INCOMPETÊNCIA DO COLEGIADO PARA APRECIAR E JULGAR A MATÉRIA.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SUSPENSÃO DOS JUROS MORATÓRIOS. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO SUMULADA PELO CARF.

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo a matéria que se insurge contra inconstitucionalidade da lei e, na parte conhecida, em rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e de decadência de constituição do crédito tributário e, no mérito, em negar provimento ao recurso Voluntário.

Sala de Sessões, em 18 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

Wilson Antonio de Souza Correa – Relator

Assinado Digitalmente

Francisca Elizabeth Barreto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha, Celso Jose Ferreira de Oliveira (suplente convocado(a)), Wilson Antonio de Souza Correa, Larissa Cassia Favaro Boldrin, Daniel Moreno Castillo, Francisca Elizabeth Barreto (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem relatado o Relatório da unidade de origem, adoto-o até seu julgamento, onde nos informa:

Relatório

Contra a contribuinte identificada no preâmbulo foi lavrado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização – Defis/SP o auto de infração às fls. 27/84, formalizando lançamento de ofício de crédito tributário proveniente da falta de recolhimento de CPMF nos períodos de apuração de 07/01/2004 a 10/04/2007, incluindo juros de mora e multa proporcional de 75%, totalizando R\$ R\$ 652.886,68 (seiscentos e cinquenta e dois mil oitocentos e oitenta e seis reais e sessenta e oito centavos).

De acordo com a descrição dos fatos da acusação fiscal, que remete ao Termo de Verificação Fiscal, do confronto entre as informações constantes dos registros contábeis e extratos bancários com aquelas constantes dos relatórios entregues pelas instituições financeiras declarantes, nas quais o contribuinte realizou

operações sujeitas à incidência da CPMF (sem a devida retenção e/ou recolhimento por força de medida judicial vigente à época); constatou-se, em relação ao HSBC, ITAÚ e SUDAMERIS, os valores da CPMF indicados nesses relatórios não foram, de fato, debitados das respectivas contas no período.

Assim sendo, utilizou-se dos valores constantes dos relatórios, relativos aos períodos de 2004, 2005, 2006 e 2007, na apuração do crédito tributário constituído de ofício, conforme demonstrativo de apuração da contribuição, parte integrante do respectivo Auto de Infração.

A contribuinte foi cientificada, por via postal (cópia de AR de fls. 85) da exigência em 12/03/2009, e, irredutível com a acusação fiscal, apresentou em 09/04/2009 a impugnação acostada à fl. 100 e seguintes, da qual se extrai a síntese exposta a seguir.

DAS PRELIMINARES

Em sede de preliminar pugna pela decadência do lançamento referente aos meses de janeiro, fevereiro e parte de março de 2004, posto que o crédito tributário relativo está extinto com fundamento no artigo 156, inciso V da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

Assevera que ante a ausência dos documentos, relatórios e planilhas que serviram de suporte para a apuração do crédito afigura-se insubsistente tributário o lançamento tributário, não pode lhe ser imputada qualquer obrigação de pagamento do crédito tributário, pois, neste caso, o Auditor Fiscal teria simplesmente deixado de apontar a base de cálculo utilizada para a apuração e lançamento do crédito tributário pretendido, ferindo frontalmente o artigo 142, do CTN.

Defende que o Mandado de Procedimento Fiscal sequer faz menção à necessidade de fiscalização e lançamento da CPMF, relativamente ao exercício financeiro de 2007.

Alega que teria sido intimada para apresentar os documentos relacionados com a CPMF apenas durante os anos-calendário de 2004, 2005 e 2006, nada se referindo ao ano exercício financeiro de 2007.

Conclui que o desrespeito ao Mandado de Procedimento Fiscal fulmina o lançamento tributário ora enfrentado, que deve ser anulado.

DO MÉRITO

Aduz que o lançamento fiscal ignorou a existência de pagamentos relativos aos anos de 2004, 2005, 2006 e 2007, conforme comprovam os inclusos extratos bancários, de modo que teria comprovado o pagamento de R\$ 139.005,33 (cento e trinta e nove mil, cinco reais e trinta e três centavos).

Defende que as movimentações financeiras entre contas bancárias de mesma titularidade, são livres da incidência da citada contribuição, contudo, de maneira aleatória e sem observar os dois tipos de contas que mantinha com as citadas

instituições financeiras, a fiscalização teria apurado em duplicidade a CPMF, ora aplicando a sua incidência sobre as transferências do recurso da conta vinculada para conta-corrente, ora aplicando sobre o efetivo saque da conta-corrente para pagamento de suas contas, procedimento que não se pode aceitar.

Defende que a produção de prova pericial é medida que se impõe para o caso em apreço, o que desde já se requer, sob pena de acarretar cerceamento do direito de defesa.

Alega que não há nos autos qualquer prova que ensejasse a aplicação do inciso II do artigo 25 da Instrução Normativa SRF nº 450 de 21 de setembro de 2004.

Argumenta que a Constituição Federal de 1988, categoricamente veda a utilização do tributo com efeito de confisco, e no caso em tela, a cobrança de juros calculados com base na Taxa SELIC, caracteriza manifesto confisco, o que não se pode admitir.

DO PEDIDO

- 1) Requer o acolhimento das preliminares, para o fim de anular o auto de infração em virtude dos insanáveis vícios de que o mesmo padece;
- 2) No mérito, a improcedência do auto de infração, porque, além de ignorar os pagamentos efetuados, haveria lançamentos em duplicidade, despidos, portanto, de origem, cerceando seu direito de defesa, violando o devido processo legal, fatos que indiscutivelmente anulam a presunção de certeza e liquidez do crédito tributário.
- 3) Na remota hipótese de reconhecimento da procedência do auto de infração, requer que seja afastada a aplicação: a) da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), posto ausente a hipótese de sua aplicação; b) dos juros moratórios calculados com base na taxa SELIC, e; c) de juros moratórios durante o período em que transcorrer o presente processo administrativo.

DA DILIGÊNCIA

Na busca da verdade material e em respeito às razões colocadas pela empresa em defesa, o processo foi baixado em diligência (por meio do despacho de fls. 995 e 997, de 20 de março de 2014), aonde foram solicitados os respectivos esclarecimentos:

Assim, para a melhor apreciação da matéria litigada e tendo em vista todos os argumentos e provas trazidas pela Impugnante, faz-se necessário o retorno dos autos à origem para atendimento das seguintes questões:

- a) Como e a partir de quais documentos (que devem ser carreados aos autos) apurou-se o montante devido?
- b) A existência de pagamentos foi levada em consideração para a apuração do valor devido?

c) Houve duplicidade de lançamentos conforme pugnado no item III.2 às fls. 114?

d) Como é cediço, as retenções são feitas, a princípio, pelos Bancos, assim, pergunta-se: o contribuinte se manifestou em sentido contrário às retenções, e que, per si, obrigou-se ao lançamento da multa de ofício?

Segundo o Termo de Verificação Fiscal, a falta de retenção e recolhimento da CPMF teria ocorrido nas instituições bancárias HSBC, ITAÚ e SUDAMERIS, assim, torna-se imprescindível a elaboração de relatório analítico com a apuração do valor devido por conta corrente e totalizado por período de apuração.

Retornam os autos da diligência requerida.

Tendo em vista que a empresa, no tocante à diligência, se insurgiu apenas quanto ao item “d”, calha trazê-lo à baila, ocasião em que assim se pronunciou a Autoridade Fiscal (fls. 1005 e 1010):

d) Como é cediço, as retenções são feitas, a princípio, pelos Bancos, assim, pergunta-se: o contribuinte se manifestou em sentido contrário às retenções, e que, per si, obrigou-se ao lançamento da multa de ofício?

R: Como já tratado anteriormente, o art. 23 da IN SRF 450/2004 atribuiu às instituições financeiras a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento da CPMF devida no período de vigência da decisão judicial impeditiva da retenção e recolhimento do tributo.

Entretanto, de acordo com o § 5º do art. 24 da IN SRF 450/2004, quando houver manifestação contrária à retenção da CPMF, o contribuinte deverá assinar requerimento, mediante utilização, conforme o caso, dos modelos anexos da própria Instrução Normativa.

No referido documento, o contribuinte deve requerer nas instituições financeiras em que possuir conta corrente, nos termos dos arts. 44 e 45 da Medida Provisória nº2.158-35, de 2001, a não retenção da CPMF, não cobrada à época devida por força de medida judicial e declarar ainda que está ciente de que a instituição enviará à Secretaria da Receita Federal todas as informações necessárias à apuração da referida contribuição, que será exigida por meio de lançamento de ofício:

(...)

Desta forma, o inciso IV do art. 24 da IN SRF 450/2004 estabeleceu os procedimentos a serem tomados pelas instituições financeiras, quando se depararem com o impedimento, por parte do contribuinte, de reter e recolher a CPMF decorrente de medida judicial, conforme abaixo:

(...)

Da dicção acima, conclui-se que não havia margem para as instituições financeiras decidirem se prestariam ou não a informação à RFB referente à CPMF, ou seja, as instituições financeiras somente estavam obrigadas a prestarem as informações à Receita Federal à partir do momento em que a empresa já havia se manifestado contrariamente à retenção e ao recolhimento da CPMF por parte dos bancos, já que a norma atribuiu a competência suplementar aos bancos para prestar as informações que se resume na ordem abaixo:

(...)

Como houve a prestação da informação pelas instituições financeiras; resta claro que a empresa se manifestou contrariamente à retenção e recolhimento da CPMF, ou pelo menos, encerrou suas contas bancárias dentro do prazo de 30 (trinta) dias existente entre a data da decisão que revogou a medida judicial e a obrigatoriedade, pelas instituições financeiras, de efetuar o recolhimento da CPMF, em seguimento ao disposto no inciso IV, do art. 24 da IN SRF 450/2004.

Como o procedimento fiscal foi de ofício, pois a empresa não permitiu o recolhimento espontâneo, coube aplicação da multa de ofício de 75%, assim como de juros de mora, conforme parágrafo único do artigo 25 da IN 450/2004:

(...)

Ou seja, entendeu a fiscalização que as seguintes instituições financeiras e respectivas agencias bancária e conta corrente não retiveram a CPMF devida, pois a empresa teria se manifestado contrariamente:

Instituições Financeiras	Agencia	Conta Corrente
Itaú	0265	15259-5
Sudameris	1626	6260-9
HSBC	0337	22341-21

Pois bem.

Por sua vez, a empresa se manifestou por meio da peça de defesa de fls. 1026 a 1031, asseverando que:

Conforme atestam os documentos em anexo, a Impugnante autorizou o Banco Itaú S/A, HSBC BANK S/A e Sudameris S/A a debitarem o valor da CPMF devida em decorrência da movimentação financeira da Impugnante

junto as citadas instituições financeiras, o que, por óbvio, torna inaplicável o contido no inciso IV do Art. 24 da IN SRF 450/2004.

É o relatório.

Em sessão realizada em 10 de junho de 2016, a 2ª Turma da DRJ/BSB julgou, por maioria de votos, improcedente a impugnação, exarando o Acórdão sob nº 03-71.222.

Por meio de Aviso de Recebimento, em 14/09/2016 a Recorrente tomou conhecimento do supramencionado acórdão.

Em 13/10/2016 aviou o presente Recurso Voluntário, com as seguintes alegações:

- Aponta os fatos;
- Preliminares;
- Nulidade do lançamento
- Decadência;
- Mérito:
- Dos Pagamentos não considerados;
- Da duplicidade de lançamentos;
- Do cerceamento de defesa;
- Da necessidade de prova pericial;
- Da controvérsia em sede de diligência;
- Da multa de ofício;
- Da Selic;
- Da suspensão dos juros moratórios;
- Da produção de provas;
- Do pedido.

Ao chegar no CARF o processo foi para sorteio eletrônico, sendo a mim distribuído.

Eis, a síntese dos fatos.

Passo ao voto.

VOTO

Conselheiro Wilson Antonio de Souza Correa.

1. Da competência para julgamento do feito

Em virtude da norma contida no artigo 65 do Anexo da Portaria MF nº 1634, de 21 de dezembro de 2023, a qual aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, este colegiado é competente para apreciar este feito.

2. Do conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento. Posto isso, passo à análise das razões recursais.

3. Preliminares.

3.1. Da nulidade do lançamento.

Diz, que impugnou determinados itens em sua exordial defensiva, sendo que o relator da DRJ de origem tão somente atestou os fundamentos de fato e de direito e, segundo ele isso acarreta cerceamento de defesa, já que os relatórios dispendo sobre a movimentação bancária da Recorrente e base para o cálculo da CPMF devida, não foram acostados aos autos e, portanto, não disponibilizados à Recorrente para análise e constatação dos elementos para a exigência da CPMF.

Alega ainda que o AFRB, ao elaborar o TVF deixou de apontar a base de cálculo utilizada para a apuração e lançamento do crédito tributário, ferindo o disposto no art. 142, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – CTN.

Argumenta um erro insanável contido no Auto de Infração, venha ser esclarecido em procedimento de diligência, após a autuação fiscal e a interposição da manifestação de inconformidade por parte do sujeito passivo, não é suficientemente bastante para afastar a nulidade do feito fiscal.

Segundo a Recorrente, o Termo de Verificação Fiscal, que é parte integrante do Auto de Infração, todos os elementos indispensáveis à constituição do crédito tributário devem nele constar, sob pena de nulidade absoluta do Auto de Infração.

Alega que pugnou pela realização de perícia, onde requereu o esclarecimento, exclusivamente a partir do auto de infração, qual foi a base de cálculo utilizada pelo AFRB para chegar ao valor do crédito tributário, indicando ainda quais foram os documentos utilizados para apuração do crédito tributário.

Essas informações foram prestadas, continua, somente após a diligência determinada pela DRJ, ou seja, após o Auto de Infração e a Impugnação da Recorrente, comprovando que documentos, informações e relatórios imprescindíveis para caracterizar a base de cálculo da contribuição reclamada – CPMF, não foram submetidos à apreciação da Recorrente, configurando a supressão de provas indispensáveis a fim de determinar o 'quantum' devido da CPMF.

Alega ainda, que os relatórios fornecidos pelas instituições financeiras e utilizados pelo Fiscal para a constituição do crédito tributário não foram acostados aos autos, sendo que ela não teve condições de atestar a efetiva base de cálculo da contribuição exigida na autuação.

Diante dessas circunstâncias, por flagrante desrespeito ao artigo 142 do CTN, requer o cancelamento da autuação.

Pois bem.

Quanto ao fato de o Relator, na unidade de origem, ao ser questionado por meio de peça defensiva inicial que os relatórios referentes a movimentação bancária e da base de cálculo da exação, não foram acostados aos autos e, portanto, não disponibilizados à Recorrente para análise e constatação dos elementos para a exigência da CPMF, não houve o tal cerceamento de defesa.

Em primeiro lugar, no relatório da descrição dos fatos e a motivação do julgado, foram bem traçados pela unidade de origem, possibilitando a dialeticidade recursiva. E, uma questiúncula defensiva que não tenha uma resposta objetiva, mas não interferira na análise do caso, não pode causar a nulidade dela, por cerceamento de defesa.

Ademais, a Recorrente deve acesso a todos os documentos dos autos, por diversas vezes, prova disso é que pode anatematizar o lançamento por meio de impugnação, em tempo próprio.

Quanto ao Termo de Verificação Fiscal, despidendo não é lembrar que ele é utilizado pelo órgão fiscalizador para realizar a conferência e a verificação dos dados e informações fiscais do contribuinte. Esse termo é elaborado após a fiscalização e tem como desiderato formalizar as irregularidades causadoras do lançamento.

A unidade de origem reconhece que, na lavratura do auto de infração não foi possível verificar a origem dos valores apurados, o que justificou a realização de diligência.

A DRJ, como alhures dito, reconhece o erro no lançamento e, assim resta configurar se ele trata de um vício material ou formal, cuja definição acarretará ou não perseguida nulidade do AI, considerando que, delimitação da perspectiva fática se tem uma enorme relevância para o deslinde da questão, haja vista o disposto no inciso II do artigo 173 do CTN. Vejamos:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Como sabemos, vício formal diz respeito a uma má aplicação das normas procedimentais do lançamento, enquanto o material decorre de um equívoco na aplicação das normas referentes ao direito material

No caso em tela, reconhecido está que houve um crédito constituído, onde não se tinha a informação da origem dos valores apurados. Então, como se chegou a esses valores? Isso só foi respondido por diligência, quando já tinha consumado o auto de infração.

O CTN traz:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e **cobrada mediante atividade administrativa** plenamente vinculada. (DN)

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, **calcular o montante do tributo devido**, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. (DN)

É, portanto, o lançamento tributário um ato administrativo e como tal deve socorrer os requisitos clássicos de competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

Ora, se o motivo dos valores lançados como crédito tributário não era conhecido, ou se era deixou dúvida até para unidade julgadora, o lançamento está imperfeito, mas não causa nulidade, eis ser um erro formal, pois não se tinha os motivos de fato e de direito para a cobrança do tributo.

O vício de forma ocorre quando a autoridade responsável pelo procedimento não observa quaisquer das formalidades exigidas por lei para constituição do crédito tributário.

No caso em tela, penso que não ter a origem que levou aos valores do lançamento é uma imperfeição que se tornou sanável no AI com a realização da diligência. E, isso **configura vício meramente formal**, uma vez que no Auto de Infração foi corretamente apontada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, assim como, o sujeito passivo, base de cálculo e alíquotas. Destarte, houve erro por inobservância de aspecto formal que implicou na decretação de diligência, que a partir de então validou o ato administrativo, o lançamento.

Portanto, erro de forma, passível de revisão.

Rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

3.2. Decadência.

Alega que a decisão anatematizada se limitou a fulcrar sua decisão no entendimento contido no Parecer PGFN n.º 1.617, 2008, que sustenta que a contagem do prazo decadencial depende da existência ou não de pagamento antecipado. E, não havendo pagamento antecipado, aplica-se tão somente o inciso I, do artigo 173 do CTN, descartando o § 4º do artigo 150 do mesmo diploma.

Diz que antecipar pagamento de tributo é fazer suceder antes do tempo devido ou determinado, adiantar-se.

Que em relação a exação em testilha não há antecipação de pagamento, de uma coisa que vai se materializar no futuro, pois o fato gerador da CPMF, de acordo com o inciso I, artigo 2º da Lei 9.311/96 é “o lançamento a débito, por instituição financeira, em contas correntes de depósito, em contas correntes de empréstimo, em contas de depósito de poupança, de depósito judicial e de depósitos em consignação de pagamento de que tratam os parágrafos do artigo 890 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo artigo 1º da Lei nº 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas”.

Que ao caso, por ser lançamento por homologação, comporta a aplicação do § 4º do artigo 150 do CTN, e não há como ignorar que ela (homologação) é exercida pelo sujeito passivo da obrigação tributária, havendo ou não pagamento do imposto.

Prossegue, que a ausência de recolhimento da prestação devida não altera a natureza do lançamento, no caso sob análise, o lançamento por homologação, previsto no art. 150, do CTN.

A tese do Recorrente não pode ser acolhida, que pagamento antecipado entendo como ser pagamento espontâneo, o que não ocorreu. Por isso deve ser aplicado a regra geral do inciso I, do artigo 173 do CTN.

Rejeito a preliminar.

4. Mérito.

4.1. Dos pagamentos não considerados

Segundo a Recorrente, nos anos de 2004, 2005, 2006 e 2007, houve pagamentos corroborados por extratos bancários, que o auto de infração não considerou.

Analisando os referidos documentos, não se pode concluir assertivamente a existência dos referidos pagamentos. Que é ônus da Recorrente, que teve tempo suficiente para juntar nos autos outros documentos que pudessem corroborar com o alegado.

Como não foi apresentado até agora, em que pese ter impugnado e recorrido ao CARF, onde poderia se fazer acompanhar das ditas provas, tenho que não assiste razão a Recorrente.

4.2. Duplicidade de lançamentos.

Maneja a presente questão, considerando a decisão objurgada e o lançamento do AFRB, não houve duplicidade no lançamento, pois a autuação se ateve aos movimentos bancários das contas-correntes 15.259-6, mantida junto ao Banco Itaú – Agência 0265; 6260-9 do Banco Sudameris – Agência 1626 e 22341-21 do Banco HSBC – Agência 0337.

Traz, novamente a questão antes julgada em sede preliminar, que é a imperfeição do TVF, que não informa a origem dos lançamentos.

Como dito, a questão já foi julgada, não merecendo outra análise.

Também, neste quesito, não houve pedido expresso de reconhecimento de lançamento duplo.

4.3. Cerceamento de defesa.

Menciona que, diante do fato da omissão nas informações que deram origem ao valor do lançamento, imprescindíveis para a determinação da base de cálculo da contribuição devida, inclusive em relação ao ano calendário de 2007, sugere o cerceamento de defesa.

Quanto a omissão da origem do débito que lhe fora autuado, já foi feito o julgamento, não merecendo maiores considerações, uma vez que esse julgador reconhece o vício formal, passível de revisão, não impedito o devido processo legal, mormente o direito de defesa.

Assim, caso não seja reconhecido pela Turma a existência de vício formal, será reconhecido por vício material e, neste caso, não será passível de correção, ainda que tenha ocorrido a diligência, e será julgado pela nulidade do lançamento.

Desta forma, tenho que não há o perquirido cerceamento de defesa, porque o erro sanável foi regularizado e oportunizou a imperiosa defesa.

Se, a maioria dos membros da Turma entenderem a ocorrência de erro material, que não é passível de correção, será considerado nulo o lançamento que, indiretamente considerará o cerceamento de defesa.

4.4. Da necessidade de produção de prova pericial

Requer a conversão em diligência com a finalidade de esclarecer, segundo ela, pontos obscuros da autuação, mormente o fato de não lhe ter sido dada a oportunidade de conhecimento de documentos indispensáveis para a determinação da base de cálculo da contribuição – CPMF devida, podendo apresentar, inclusive, novos documentos.

Despiciendo é tal procedimento, até porque, com a realização da diligência realizada em sede de impugnação, o que havia, objetivamente, de ser contestado já foi.

Tanto é verdade que em sede de impugnação, após a realização da diligência, oportunizado foi a Recorrente de se manifestar. Também, há de considerar que em sede recursiva se insurgiu, preliminarmente, contra a ausência de origem do débito.

Sem razão a Recorrente.

4.5. Da controvérsia em sede de diligência

Quanto a diligência realizada, na oportunidade de sua manifestação, foi bem explícito ao combater a atuação do autuante que 'partiu de mera presunção de que o fato de as instituições financeiras terem remetido à Secretaria da Receita Federal as movimentações financeiras da Recorrente, que deram origem a autuação impugnada e ora recorrida, não teria sido autorizado às mesmas a promoverem a devida retenção da CPMF, o que é totalmente falso e

improcedente, conforme documentos acostados aos autos autorizando as mesmas a debitarem em suas contas o valor da CPMF". (DN)

Diz que, o fato de os documentos apresentarem: "Autorizamos a V.Sas a voltarem a debitar em nossa conta corrente o valor da CPMF a partir desta data" não implica que tenha determinado a suspensão do débito.

Todavia, a expressão, por si só é uma demonstração de que houve a determinação de suspensão, embora não reconheça isso agora, pois quem volta é porque já foi, ou seja, se volta a cobrar é porque já cobrou e já paralisou a cobrança. Ou será que a instituição financeira parou de cobrar a exação, por sua livre vontade? Se foi, deveria a Recorrente demonstrar a ocorrência.

Sem razão a Recorrente.

4.6. Multa de ofício.

Insurge a Recorrente contra a multa de ofício, sob a alegação que as instituições financeiras não estavam impedidas de promoverem a retenção/recolhimento da CPMF devida após o trânsito em julgado da ação judicial, que transitou em julgado e lhe foi desfavorável.

Requer, nessa seara, o reconhecimento de que não há como se imputar a penalidade prevista no art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430, de 1996, a Recorrente.

Todavia, não há que ser modificada a decisão recorrida, pois bem sedimentada por dispositivo de lei, conforme expresso no § 2º, do artigo 63 da Lei nº 9.430/96. Confira:

Art. 63 (...)

(...)

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Como dizem os latinos, 'na clareza da lei, cessa sua interpretação'. Assim, óbvio que só não incide multa se o sujeito passivo efetuar **espontaneamente** o recolhimento da obrigação em até trinta dias após a publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Nos autos está claro que a providência acima não foi tomada pela Recorrente, razão pela qual está sujeita a aplicação da pena prevista no inciso I, o artigo 44 da Lei nº 9.430/96. Confira:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

Diante disto, não merece alteração a decisão ora anatematizada, devendo ser aplicada a multa em destaque.

4.7. Da SELIC

Rebela-se também quanto a incidência dos juros moratórios calculados com base na Taxa SELIC.

Todavia, por força de questão sumulada na Corte e de seu efeito vinculante aos seus membros, não há como acolher a pretensão da Recorrente.

Primeiro, á época vigia legislação específica para a questão com previsão legal de imposição da SELIC (§ 3º, do artigo 63 da Lei 9.430/96) e, segundo, que o CARF não tem competência para pronúncia sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Sumula 2).

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Sem razão.

4.8. Da suspensão dos juros moratórios.

Novamente a Recorrente se insurge contra questão sumulada na Corte, com observância de efeito vinculante aos seus membros.

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Sem razão.

4.9. Produção de provas.

Entende esse julgador que todas as oportunidades de provas já foram viabilizadas ao Recorrente, não merecendo dilação probatória.

Aliás, o Decreto 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu artigo 15, diz que a impugnação será instruída com os documentos em que se fundamentar a defesa, bem como oportuniza no inciso IV do artigo 16 da mesma norma, o requerimento de diligências ou perícias que a impugnante deseja produzir.

No caso em tela, já houve a diligência, com a efetiva participação da Recorrente.

Não se pode perenizar o prazo para produção de provas, mas, pelo princípio da verdade material, caso a Recorrente tivesse realizado a juntada de provas imprescindíveis no remédio recursivo, é de praxe do Conselho acatar.

Entretanto, em que pese todas as oportunidades a Recorrente não produziu novas provas.

Ademais, o que se tem nos autos são assaz para o justo julgamento.

Sem razão.

Conclusão

Diante do exposto, conheço parcialmente do recuso, eis que não conheço de matéria que se insurge contra inconstitucionalidade da lei e, na parte conhecida, em rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e de decadência de constituição do crédito tributário e, no mérito, negar provimento ao recurso.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Wilson Antonio de Souza Correa