



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLI ADO Nº D. O. U.
C	06 / 08 / 19 96
C	Id Rubrica

**Processo** : 10166.001105/96-71  
**Sessão** : 23 de abril de 1996  
**Acórdão** : 202-08.409  
**Recurso** : 98.757  
**Recorrente** : CONSÓRCIO NACIONAL OK S/C LTDA.  
**Recorrido** : Banco Central do Brasil

**CAPTAÇÃO DE POUPANÇA POPULAR - CONSÓRCIO** - O fato de a fiscalização constatar que os recursos destinados ao Fundo de Reserva não estavam na conta específica dos grupos encerrados e a disposição dos cotistas, por si só já constitui infração ao disposto nos artigos 28 e 34 da Portaria MF nº 190/89. **GRADUAÇÃO DA PENA** - Não restando comprovado prejuízo a consorciado, circunstâncias agravantes e, ainda, evidenciada a primariedade no descumprimento de qualquer termo de lei, a multa deve ser reduzida a 20% sobre os valores que a fiscalização levantou e tidos como administrados irregularmente ( aplicação por analogia da Portaria COFIS n. 2, de 10.01.94 ).  
**Recurso provido em parte.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CONSÓRCIO NACIONAL OK S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.** Ausente o Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro.

Sala das Sessões, em 23 de abril de 1996

  
José Cabral Garófano  
**Relator, no exercício da Presidência**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Tarásio Campelo Borges e Antonio Sinhiti Myasava.

mdm/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

**Processo** : 10166.001105/96-71

**Acórdão** : 202-08.409

**Recurso** : 98.757

**Recorrente** : CONSÓRCIO NACIONAL OK S/C LTDA.

## RELATÓRIO

Em 31.08.95 o Banco Central do Brasil autuou o Consórcio Nacional OK S/C Ltda., com base no disposto no artigo 28 c/c o artigo 34, da Portaria/MF n. 190/89.

A irregularidade está descrita como falta de depósito na conta corrente n. 0018119-6, da agência 1409-5 do Banco Bradesco S/A, que abriga os recursos dos grupos de consórcios encerrados a título de **Fundo de Reserva**. O total que deveria estar depositado e ser restituído aos consorciados seria de R\$ 46.470,24, em 20.04.95, sendo que naquela data o extrato bancário acusava existência de apenas R\$ 7.195,80, restando evidenciada a insuficiência de recursos na ordem de R\$ 39.274,44.

Após intimado por duas vezes a integralizar o saldo faltante e sob ameaça de instauração do processo administrativo, somente em 16.06.95 a Administradora de Consórcios cumpriu a exigência do BACEN, ao depositar a quantia de R\$ 46.000,00 na citada conta de **Fundo de Reserva**.

A Administradora de Consórcios foi apenada com base no disposto no artigo 14, inciso IV, da Lei n. 5.768/71, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.691/88. O total de multa pecuniária foi de 519.428,65 UFIRs, o que equivalia em 07/95 a R\$ 392.895,83; valor este reduzido para 125.754,52 UFIRs, correspondentes a R\$ 100.000,00, por imposição do limite contido no artigo 67, da Lei n. 9.069, de 29.06.95.

Em sua petição impugnativa ( fls. 76/77 ) a autuada diz que tudo tem feito para cumprir suas obrigações, procurando restituir os valores devidos aos consorciados --- como fazem prova as publicações em jornais convocando os cotistas dos grupos encerrados a receberem suas participações no Fundo de Reserva (fls. 20/26) --- antes de qualquer iniciativa do órgão fiscalizador.

Assevera que apesar do ônus para manutenção da atividade, depositou os recursos em questão tão logo lhe foi possível, como faz certo o comprovante juntado às fls. 37. Em momento algum deixou de cumprir determinações do BACEN, assim como atendeu a todos consorciados, efetuando as restituições devidas.



**Processo : 10166.001105/96-71**  
**Acórdão : 202-08.409**

Evidenciado que não trouxe prejuízos a quem quer que seja e ser condenada a pagar a multa é ato por demais radical, o que escapa às características do órgão fiscalizador que sempre se pautou pelo bom senso e justiça.

Através da DECISÃO DEBRA - 95/54 ( fls. 85/86 ), de 28.12.95, o Sr. Delegado Regional do BACEN indeferiu os termos da impugnação sob os seguintes fundamentos:

*“ 3. As alegações apresentadas, contudo, não servem para elidir o caráter irregular do fato que deu origem a este processo, e tampouco arredam a materialidade delitativa imputada à intimada.*

*4. Embora a Administradora tenha publicado anúncios no Jornal Correio Braziliense, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 1994, convocando os participantes de grupos encerrados, vistoria efetuada pelo Banco Central constatou que os recursos em depósito não eram suficientes para efetuar os ressarcimentos a todos os consorciados que possuíam fundo de reserva a receber.*

*5. A insuficiência de recursos disponíveis para os ressarcimentos, reconhecida pelo defendente, atesta a violação ao item 28 da Portaria MF nº190/89, o qual estabelece que os recursos dos grupos serão, obrigatoriamente, depositados em conta vinculada, desde a sua disponibilidade, na forma prevista no Decreto-lei nº 1.290, de 03.12.73.*

*6. A Administradora tomou em seguida providências para compor o total de recursos a serem devolvidos aos consorciados, mediante depósito de R\$ 46.000,00 em conta-corrente, mas só o fez após reiteradas desterminações desta Autarquia, sendo de registrar que, nos termos do MNI 5- 1-1-4-”b”, a correção da irregularidade durante o curso do processo não é causa de extinção da punibilidade.*

*7. O fato de não terem os consorciados sofrido qualquer prejuízo não altera as imputações objeto deste processo administrativo. Trata-se aqui de falha de mera conduta, que independe de resultado. Visto que as importâncias arrecadadas dos consorciados e os rendimentos delas resultantes, conforme o item 34 da Portaria MF nº 190/89, não podem ser levantados senão nos casos ali relacionados, permanece perfeitamente caracterizada a irregularidade. “*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10166.001105/96-71  
**Acórdão** : 202-08.409

Em suas razões de recurso ( fls. 90/92 ), além de se reportar aos elementos de defesa oferecidos na impugnação, sustenta que demonstrou ter cumprido tempestivamente todas as determinações emanadas do BACEN, assim como nenhum consorciado foi prejudicado pela sua falta.

O fato deu-se por falta de seu ex-gerente responsável pela liberação das cartas de créditos e demais despesas, que utilizou indevidamente os recursos do grupo em questão, vindo a gerar a falta de recursos na conta-corrente.

Repisa que, além de repor com seus recursos a quantia faltante, não é justo ser apenada com a multa de 125.754,52 UFIRs, o que caracteriza ser punida por duas vezes pela mesma falta. O valor arbitrado para autuar a Administradora, além de não obedecer os comandos do artigo 67 da Lei n. 9.069/95, está totalmente desprovido de consistência fática, inexistindo qualquer critério para a autuação. Não se pode arbitrar por arbitrar.

É o relatório.



**Processo** : 10166.001105/96-71  
**Acórdão** : 202-08.409

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JOSÉ CABRAL GAROFANO

O recurso voluntário foi manifestado dentro do prazo legal. Dele conheço por tempestivo.

Consoante o relatado, a fiscalização do BACEN constatou a falta de R\$ 39.274,44 na conta bancária que abrigava o Fundo de Reserva de grupos já encerrados., sendo que havia R\$ 7.053,73 aplicados no FAF e R\$ 142,07 em conta corrente, o que deveria totalizar R\$ 46.470,24. Após iniciados os trabalhos fiscais, em 16.06.95, a Administradora depositou na conta bancária a quantia de R\$ 46.000,00, para assegurar os valores devidos aos cotistas.

Os demonstrativos juntados ao processo informam que a conta bancária destinava-se a acolher o Fundo de Reserva dos grupos: 101, 102, 105, 107, 111, 112, 113, 114, 115, 217, 219, 220, 221, 223 e 224, os quais totalizavam 1.180 consorciados (cf. resumo fls. 30).

Para chegar no montante da exigência originária, a fiscalização tomou como base a taxa de administração (9%) cobrada de todos consorciados (1.180) em todos grupos (15), o que atingiu a multa equivalente a 519.428,65 UFIRs. Este valor correspondia ao total da remuneração que a Administradora recebeu dos consorciados de todos os grupos, pelo que, se prevalecesse a exigência, a autuada teria trabalhado ao longo de vários anos sem ter direito a usufruir de qualquer resultado positivo pelos seus serviços.

Contudo, por força do limite máximo para autuação --- por imposição do limite superior insito no artigo 67, da Lei n. 9.069/95 --- a exigência originária foi reduzida para 125.754,52 UFIRs, isto é, o equivalente a R\$ 100.000,00.

Mesmo assim, entendo que a multa remanescente não guarda nenhuma proporcionalidade ou relação direta sobre a irregularidade constatada. Deve sempre haver esta relação direta e proporcional entre o dano causado e a multa aplicada. É o que para o Direito Penal os doutrinadores intitularam ser a doseimetria da pena.

Para aplicação da pena deve-se sempre levar em consideração as qualificadoras, atenuantes, agravantes e demais circunstâncias que revestem o caso sob exame, para se chegar a uma aplicação justa e afastar as draconianas que não refletem, se espelhados, o ilícito frente a



**Processo** : 10166.001105/96-71  
**Acórdão** : 202-08.409

sanção, sempre devendo prevalecer a máxima de **nec plus ultra**. Esta é a tarefa do julgador e não é do bom direito que alguém seja compelido a responder por mais do que tenha aproveitado.

Por estas relevantes razões, os autos devolvidos à apreciação em segunda instância deve ter como matéria discutível aquela quantia que a fiscalização levantou como faltante na conta do Fundo de Reserva dos grupos encerrados, que, como já dito, foi de R\$ 39.374,44. Utilizando-se o mesmo critério de conversão --- servindo-se da UFIR no valor de R\$ 0,7952 (cf. demonstrado às fls. 88) --- a base de cálculo para apenação está sendo reduzida a 49.389,38 UFIRs e não mais 125.754,52 UFIRs como consta da decisão recorrida.

Compulsando detidamente os autos do processo, vê-se que o procedimento irregular da apelante não provocou o protesto de qualquer consorciado, inexistindo, desta forma, a figura do consorciado-denunciante; elemento que este Colegiado tem eleito como figura importante para revisão da pena mantida pela decisão recorrida. Neste sentido, a recorrente faz prova de que convocou --- via publicação em jornal de grande circulação no DF --- os consorciados a receberem seus saldos provenientes dos rateios acumulados nos Fundos de Reserva ( fls. 20/26 ).

Sinto que este procedimento externa a volição da Administradora em devolver os saldos aos consorciados, deixando afastada a idéia de que pretendia se apoderar dos recursos ora discutidos.

Da mesma forma, não há nos autos notícia de que a recorrente seja reincidente ou, ainda, que tenha algum registro de antecedentes por descumprimento a termo de lei, de qualquer natureza. Isto também milita a favor da apelante.

Por outro lado, como bem descrito pela fiscalização do BACEN, a infração está definida nos artigos 28 e 34, da Portaria/MF n. 190/89 , inclusive, a própria recorrente reconheceu que praticou ato defeso em lei e depositou a quantia de R\$ 46.000,00 na aludida conta bancária. Tal procedimento da Administradora não descaracteriza o ilícito praticado, vez que o reparo foi efetuado após duas intimações do BACEN. É a responsabilidade objetiva gravada no ânimo do artigo 136, do CTN, e fica afastada a denúncia espontânea de que trata o artigo 138 do mesmo Código. Não é o caso de arrependimento eficaz e o ilícito é formal.

Nesta matéria há jurisprudência uniforme nas três Câmaras deste Conselho de Contribuintes, no sentido de que sempre devem ser levadas em consideração as circunstâncias qualificadoras, atenuantes e agravantes, para se manter ou reduzir a multa pecuniária decidida pelo julgador singular, como dão conta, entre vários, os Acórdãos ns. 202-04.409 (21.08.91), 202-04.508 (19.09.91), 202-05.627 (23.03.93) e 202-06.879 (14.06.94).

Ainda que este Colegiado vinha, em tais situações, reduzindo a multa em no mínimo 50%, o assunto continuou sob debate no sentido de que deveria existir qualquer norma



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10166.001105/96-71**  
**Acórdão : 202-08.409**

regulamentadora deste critério, que até então era aplicado tão-somente como jurisprudência da fase recursal. E não poderia ser diferente.

Esta Câmara, na recente sessão de 19.03.96, ao julgar o Recurso n. 98.617, entendeu que no caso de aplicação das penalidades previstas nos artigos 12 e 13 da Lei n. 5.768/71, deveria ser observado a graduação disposta na Portaria COFIS n. 02, de 10.01.94, do Sr. Coordenador-Geral do Sistema de Fiscalização, a qual veio atender a necessidade de uniformizar os procedimentos das unidades descentralizadas da SRF. A decisão que proviu por unanimidade de votos o apelo está estampada no Acórdão n. 202-08.341.

No aludido aresto, restou evidenciada a ausência de qualquer circunstância qualificadora ou agravante que ensejasse a manutenção da penalidade levada a seu limite superior ( 100% ), pelo que a decisão foi no sentido de se aplicar a percentagem disposta na letra "a", do item 1, da citada Portaria, isto é: por ser primeira infração, a multa foi reduzida a 20%.

Para suavizar o rigor da lei e, ainda, porque na espécie não há exigência de tributo, o princípio consagrado no brocardo **in dubio contra fisco** penetrou no Código Tributário Nacional - CTN, através do artigo 112, com significativa liberalidade --- aplicação dos seus incisos II e IV. Julgo que, por analogia, na hipótese de infração enquadrada no artigo 14, inciso IV, da Lei n. 5.768/71, com alterações introduzidas pela Lei n. 7.691/88, também ser cabível a graduação da pena nos mesmos termos da Portaria n. 2 COFIS, de 10.01.94.

**Summum jus, summa injuria** é axioma jurídico cujo sentido é: *da aplicação excessivamente rigorosa da lei facilmente podem resultar injustiças.*

São estas razões de decidir que me levam a votar pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso voluntário para reduzir a base de cálculo da pena originária a 49.389,38 UFIRs, e sobre este montante manter sob exigência a multa de 20% , o que equivale a 9.877,87 UFIRs.

Sala das Sessões, em 23 de abril de 1996

  
JOSÉ CABRAL GAROFANO