



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10320.001745/2004-69
Recurso nº 133.017 De Ofício e Voluntário
Matéria CPMF
Acórdão nº 202-18.632
Sessão de 12 de dezembro de 2007
Recorrentes DRJ EM SÃO PAULO - SP E BANCO BEM S/A
Banco Bem S/A

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

Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO.

Cumprimento de obrigação acessória a destempo sujeita o contribuinte à penalidade pecuniária prevista na legislação de regência.

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento relativo a descumprimento de obrigação acessória à CPMF é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

ENQUADRAMENTO LEGAL. NULIDADE.

O erro no enquadramento legal não implica nulidade do auto de infração quando a infração está claramente caracterizada, tendo possibilitado a impugnação.

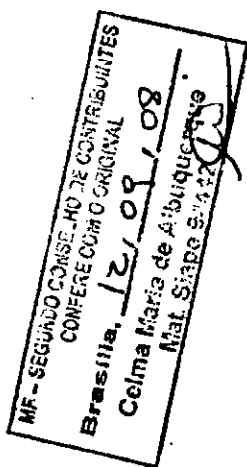
RELEVAÇÃO DE MULTA.

A relevação de multa é incabível na ausência de disposição expressa que a autorize.

INFRAÇÃO ÚNICA. PENA ÚNICA.

Para cada obrigação acessória não cumprida é cometida uma única infração. Para cada uma das infrações cometidas é aplicada uma única penalidade pecuniária. A quantificação da penalidade pecuniária a ser aplicada, ao levar em consideração o número de meses em que o contribuinte ficou em atraso, não fere a unicidade da multa.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.



Handwritten signature

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12/09/08 Celma Maria de Albuquerque Mat. Siane S. 477	CC02/C02 Fls. 603
---	----------------------

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais. (Súmula 3).

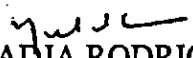
Recursos de ofício e voluntário negados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos: I) em negar provimento ao recurso de ofício; e II) por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Ivan Allegretti (Suplente) e Antônio Lisboa Cardoso, que votaram por reduzir o valor da multa relativa às declarações trimestrais. A Conselheira Maria Teresa Martínez López declarou-se impedida de votar. Esteve presente ao julgamento a Dra. Joana Paula Gonçalves Menezes Batista, OAB/SP nº 161.413, advogada da recorrente.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


NADJA RODRIGUES ROMERO

Relatora

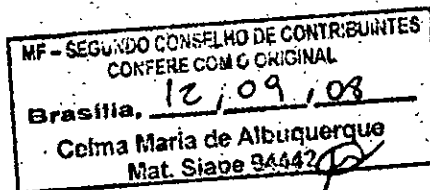
Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar e Antonio Zomer.

Relatório

Contra a contribuinte foi formalizado auto de infração com exigência de multa, decorrente do não-cumprimento das obrigações tributárias, relativa à falta de entrega das Declarações da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – Declaração da CPMF, demonstrado nos anexos 01, 02 e 03, que compõem o auto de infração. O lançamento tem como enquadramento legal: art. 47 da MP nº 2.037-21/2000 e reedições; art. 46 da MP nº 2.113-26/2000 e reedições; e art. 46 da MP nº 2.158-33/2001 e reedições.

Inconformada com o feito fiscal, a contribuinte apresentou, no devido prazo legal, a impugnação em 15/09/2004 (fls. 144 a 172) e documentos anexos (fls. 173 a 327), alegando em síntese:

“- em preliminar, alega ofensa ao princípio da moralidade administrativa, pois em 10/02/2004, o controle acionário foi transferido ao Banco Bradesco S/A, em razão de privatização no



âmbito do Programa Nacional de Desestatização. Antes disso, o controle acionário pertencia à União Federal, que detinha 99,916% das ações representativas do capital total do Banco;

- as supostas irregularidades ocorreram durante o período em que estava sob administração da União Federal. Sendo assim, não pode agora a própria Administração Federal pretender penalizá-la por este fato, sob pena de violar o princípio da moralidade administrativa, pois ela está tentando beneficiar-se de sua própria torpeza;

- a autuação sofre de vício absoluto de nulidade, pois que o fundamento legal do Auto de Infração não é aplicável às declarações que supostamente deixaram de ser apresentadas em período anterior a 28/08/2000;

- às leis tributárias não é dado abarcar o passado, em consonância com o art. 101 c/c o art. 105 do Código Tributário Nacional, pois a legislação tributária tem eficácia imediata sobre os fatos geradores que se produzam daí por diante ou que já existentes ou iniciados ainda não se consumaram;

- quanto ao levantamento realizado pelo Auditor-Fiscal, este não considerou as prorrogações de prazo para a entrega de diversas das declarações da CPMF, previstas na própria legislação, gerando por consequência, cobrança a maior da multa aplicada. Para confirmar cita 4 (quatro) casos concretos.

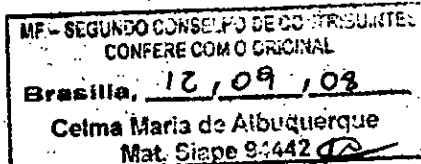
- acrescenta comentários sobre a situação ocorrida com a Declaração de Não Incidência da CPMF, de 1999. Neste caso, o autuante considerou que a contribuinte entregou em atraso as declarações referentes a novembro e dezembro de 1999, tendo aplicado a multa regulamentar para cada mês. Sendo que nos termos da IN nº 44, de 02/05/2001, esta declaração é anual, de modo que pela suposta falta cometida, a Fiscalização só poderia ter aplicado uma penalidade e não duas, como fez;

- em face dos lapsos cometidos pela Fiscalização, o lançamento não tem a liquidez e certeza do crédito tributário que se pretendeu constituir por meio da lavratura do Auto de Infração, eivando-o de nulidade, uma vez que se faz necessário o refazimento total dos lançamentos para que sejam considerados os fatos mencionados e apurada com exatidão a multa que supostamente estaria sujeita a Impugnante;

- alega ainda, a ocorrência da decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário em relação às declarações que deixaram de ser apresentadas nos períodos 30/04/1999, 30/07/1999 e 29/10/1999 (parte), pois em se tratando de CPMF, tributo cujo lançamento se dá por homologação, aplica-se a regra do art. 150, § 4º, do CTN.

- Cita ementas do Conselho de Contribuintes;

- quanto ao mérito diz que a Lei nº 9.311/96, em seu art. 11, § 2º, atribui ao Ministro da Fazenda e não ao Secretário da Receita Federal a competência para estabelecer os termos, condições e prazos em que deveriam ser prestadas as informações à Secretaria da Receita



Federal. E, cumprindo essa norma, o Ministro editou as Portarias nº 106/97, 134/99 e 227/02;

- transcreve excertos das Portarias citadas, com as alegações de que tais normas definem que as informações devem ser entregues trimestralmente e que, apesar disso, estão sendo exigidas multas por falta de entrega de declarações mensais.

- o art. 97 do Código Tributário Nacional estabelece que não só as sanções, mas também as infrações devem ser definidas em lei, transcrevendo-o.

- as Instruções Normativas 49/98, 12/2000 e 43/2001 ao extrapolarem o comando do art. 11, § 2º da Lei nº 9.311/96, violam o art. 84, IV da Constituição Federal e o art. 99 do CTN. Como consequência, diz que a lavratura do Auto de Infração caracteriza típico ato imotivado.

- a penalidade prevista no art. 47 da MP nº 2.037-21/2000 e reedições, convalidadas pelas MPs nºs 2.113-26 e 2.158-33 e alterações, aplica-se apenas ao descumprimento das obrigações previstas no art. 11 da Lei nº 9.311/96. E, considerando que a previsão de entrega das declarações mensais tem por base apenas Instruções Normativas, conclui que as multas, em sua maioria, são inaplicáveis porque essas Instruções Normativas são extrapoladoras do conteúdo da norma legal do artigo 11.

- o art. 19 da Lei nº 9.311/96 não cria nenhuma obrigação para a impugnante, apenas autoriza à Secretaria da Receita Federal e ao Banco Central a baixarem normas necessárias à execução da lei.

- o art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84 expressamente se refere à possibilidade de o Ministro da Fazenda instituir obrigações acessórias, concluindo pela falta de tipicidade da multa aplicada.

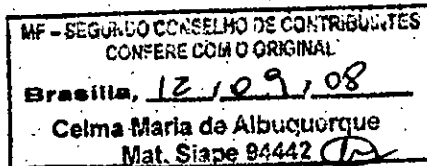
- o agente autuante ainda impôs ao Impugnante tantas multas quantos foram os meses de atraso para cada uma das declarações supostamente não apresentadas. E a partir dessa premissa argumenta que se tivesse havido infração, ela seria única, com efeitos continuados no tempo, somente podendo ser imposta uma única penalidade;

- que mesmo em se tratando de várias condutas, mas violadoras do mesmo valor jurídico, com o mesmo fundamento fático, o STJ firmou o entendimento de que apenas uma penalidade pode ser aplicada e cita algumas decisões do STJ, referentes a processos envolvendo a antiga SUNAB;

- portanto, se infração tivesse havido, o que se admite apenas para argumentar, jamais poderiam ter sido impostas para cada declaração não entregue no prazo tantas multas quantas foram os meses de atraso, mas apenas uma só penalidade por declaração não apresentada, porque se estaria diante de conduta única, portanto, de uma mesma infração apurada numa única ação fiscal, apenas com efeitos continuados no tempo;

- a multa como foi aplicada pode tornar-se absurdamente elevada, contrariando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

726



- não foi autuada por falta de recolhimento de tributo, mas apenas por ter deixado de 'cumprir formalidade inerente à obrigação acessória, mas que por se tratar de elemento corrigível, escusável ou mesmo insignificante, não traria qualquer prejuízo em relação ao cumprimento da obrigação principal', pleiteia a relevação da multa, com fundamento no art. 108, inciso IV do CTN;

- rejeita a aplicação de juros com base na taxa Selic, pois é uma figura híbrida e extrapola o valor de 1% previsto no art. 161 do CTN;"

Ao final requer a declaração de insubsistência do Auto de Infração, e se não for reconhecida sua nulidade, aplicando-se quando menos o benefício da relevação da multa em face do princípio da equidade.

Após a prolação do Acórdão DRJ/SPOI nº 6.439, de 01/02/2005, onde foi considerado procedente em parte o lançamento, foi o interessado cientificado em 22/02/2005 (fl. 355), o qual, tendo obtido provimento judicial para tanto (fls. 361 a 363), apresentou seu recurso voluntário de fls. 364 a 406. Em 13/05/2005 (fl. 477), o presidente da 8ª Turma de Julgamento da DRJ/SPO-I solicitou à Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes a devolução do processo para que fosse retificado o Acórdão.

A DRJ-I em São Paulo - SP proferiu o Acórdão nº 6.439, mantendo o lançamento em parte. Sendo que o referido julgamento se deu na vigência da redação do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, dada pela Medida Provisória nº 232, de 30/12/2004, segundo a qual competia às Delegacias de Julgamento da Receita Federal o julgamento, em instância única, de processos relativos à penalidade por descumprimento de obrigação acessória, como é o presente caso. Desta forma, não foi facultado ao contribuinte apresentar recurso voluntário, e nem tampouco foi interposto o recurso de ofício.

Ocorre que, em 31/03/2005, foi editada a Medida Provisória nº 243, que revogou o art. 10 da aludida MP nº 232/2005, que alterava a redação do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, fazendo com que este dispositivo retornasse à redação anterior, ou seja, restabelecendo o julgamento em Primeira Instância, no âmbito das DRJ, de processos que versem sobre essa matéria (penalidade por descumprimento de obrigação acessória). O art. 1º da MP nº 243/2005 expressamente facultou aos contribuintes, que não tenham interposto recurso voluntário no período em que o art. 10 da MP nº 232/2005 vigorou, a apresentá-lo no prazo de trinta dias, contados da publicação da MP nº 243.

Diante da nova situação legal ficou restabelecido o duplo grau de jurisdição, sendo então anulado o Acórdão DRJ/SPOI nº 6.439/2005, para que novo acórdão fosse proferido, de forma semelhante à prevista no art. § 2º do art. 22 da Portaria MF nº 258/2001, no sentido de permitir interposição do recurso de ofício previsto no art. 34 do Decreto nº 70.235/72, relativamente à parcela da exigência fiscal que for objeto de exoneração, bem assim facultado o recurso voluntário ao contribuinte, quanto ao crédito tributário eventualmente mantido.

A DRJ-I em São Paulo - SP apreciou e anulou a decisão anterior, e proferindo novo julgamento nos termos do Acórdão nº 7.376, de 22 de junho de 2005, assim ementado:

"Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

Ementa: CPMF. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO. Cumprimento de obrigação acessória a destempo

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12/09/08 Celma Maria de Albuquerque Mat. Siga 94442	CC02/C02 Fls. 607
---	----------------------

sujeita o contribuinte à penalidade pecuniária prevista na legislação de regência.

DECADÊNCIA. O prazo decadencial para o lançamento relativo a descumprimento de obrigação acessória à CPMF é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

ENQUADRAMENTO LEGAL. NULIDADE. O erro no enquadramento legal não implica nulidade do Auto de Infração quando a infração está claramente caracterizada, tendo possibilitado a impugnação.

INCORREÇÕES. Cabível a retificação da exigência fiscal, quando comprovado o erro na apuração do valor da multa lançada.

RELEVAÇÃO DE MULTA. A relevação de multa é incabível na ausência de disposição expressa que a autorize.

INFRAÇÃO ÚNICA. PENA ÚNICA. Para cada obrigação acessória não cumprida é cometida uma única infração. Para cada uma das infrações cometidas é aplicada uma única penalidade pecuniária. A quantificação da penalidade pecuniária a ser aplicada, ao levar em consideração o número de meses em que o contribuinte ficou em atraso, não fere a unicidade da multa.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Lançamento Procedente em Parte".

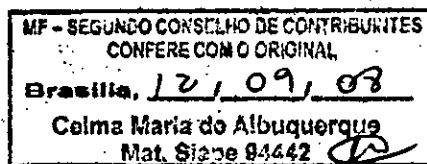
Às fls. 512/555, a contribuinte, irresignada com a decisão prolatada pela primeira instância de julgamento administrativo, interpôs recurso a este Segundo Conselho de Contribuintes no qual alega as mesmas razões de defesa aduzidas na peça impugnatória e acresce que:

- a decisão recorrida é nula, pois, apesar de reconhecer o erro constante do lançamento, de aplicar multa nos períodos anteriores a 28/08/2000, retificou o auto de infração no afã de salvar o trabalho fiscal, indicando ela própria nova fundamentação legal e aplicando nova penalidade;

- a autoridade julgadora, ao invés de julgar nulo o lançamento original, simplesmente corrigiu o lançamento anterior, alterando a fundamentação legal do auto de infração para que fosse aplicado o disposto no art. 11, § 3º, do Decreto-Lei nº 1.968/82, com a redação dada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 2.065/83, e efetuou novo lançamento do valor que entende devido;

- sem qualquer explicação, a DRJ ainda acresce o número de meses em atraso relativamente à declaração do primeiro trimestre de 1999 e à declaração de não incidência de 1999;

- o inciso I do art. 59 do Decreto nº 70.235/72 dispõe expressamente que "são nulos os atos e termos praticados por pessoa incompetente." E, nos termos expressos no art. 10, incisos IV e V, do referido diploma legal, a correta indicação da disposição legal infringida e a penalidade aplicável, bem assim a determinação da exigência fiscal, deve ser feita no auto de infração, sendo certo que a autoridade julgadora não tem competência para modificar o lançamento original, já que não lhe é atribuído por lei a função de lançamento tributário, nos



termos do art. 142 do CTN, em razão disso a r. decisão é absolutamente nula e, em decorrência, o próprio auto de infração;

- com a alteração do lançamento original, a contribuinte não pode impugnar a alteração, suprimindo-se assim um grau de jurisdição. Em defesa de sua tese, cita decisões administrativas proferidas pelos Conselhos de Contribuintes.

A DRJ recorre, de ofício, da parcela exonerada.

É o Relatório.

Voto

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

Os recursos, voluntário e de ofício, interpostos atendem aos requisitos de admissibilidade, portanto, deles tomo conhecimento,

Inicialmente aprecio as questões de nulidade do lançamento postas pela recorrente, por entender que a fiscalização aplicou retroativamente a penalidade, não tendo efetuado corretamente o levantamento das datas previstas na legislação para a entrega das declarações e, ainda, penalizou em bases mensais a entrega a destempo de uma declaração que seria anual.

As hipóteses de nulidade prevista no Processo Administrativo Fiscal – PAF, constam no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, que assim dispõe:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 09/12/1993).”

Da leitura do dispositivo legal citado e do exame dos autos constata-se que não estão presentes os requisitos para admitir-se a nulidade da autuação.

Como bem anotou a decisão recorrida:

“Ora, a discussão sobre eventuais equívocos, atribuídos ao Fisco, na interpretação e aplicação da legislação tributária constitui matéria de mérito, a qual se sujeita à apreciação em julgamento administrativo e, portanto não cabe a alegação de anulação do auto de infração. É este o entendimento assente no âmbito administrativo, a exemplo do excerto

que a

da ementa do Acórdão do Primeiro Conselho de Contribuintes nº 103-19522, a seguir transcrito:

PRELIMINAR DE NULIDADE - Não há que se falar em anulação do feito quando o auto de infração foi lavrado com estrita observância das disposições do art. 10 do Decreto nº 70.235/72, especialmente quanto à descrição dos fatos e enquadramento legal. As causas de nulidade no processo administrativo fiscal, estão elencadas no art. 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235/72. Eventuais falhas ou excessos na interpretação da legislação tributária, atribuídas ao fisco, constituem matéria de mérito devendo cada caso ser apreciado individualmente pela autoridade julgadora. Preliminar rejeitada. (Ac. nº 103-19.522 - Sessão de 15/07/1998) (destaquei)."

Assim, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, posto que o auto de infração foi lavrado por servidor competente (Auditor-Fiscal) no cumprimento de seu dever e, ainda, as disposições tributárias infringidas foram devidamente descritas (fls. 02 a 12) e delas pôde a interessada defender-se da acusação fiscal que lhe foi importa.

Pelas mesmas razões, rejeito a nulidade da decisão recorrida.

Quanto à alegada decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário em relação aos períodos de 30/04/99, 30/07/99 e 29/10/99 (parte), com fundamento no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, vejamos:

- a decadência das contribuições para a Seguridade Social tem sido ponto de grandes controvérsias. Sobre esta matéria, tenho adotado nos votos proferidos neste Colegiado, a tese de que o prazo para constituir o crédito tributário conferido à Fazenda Pública é o previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

O art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional – CTN, assim dispõe:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

A DRJ, em seu acórdão, afirma:

"25.4. Assim, é cristalino que o artigo e seu parágrafo não definem prazo para a homologação, exceto se a lei não dispuser a respeito. Ou seja, tal regra é aplicável apenas e tão somente quando não houver outro prazo estipulado na legislação de regência, que não é o caso presente.

25.5. O produto da arrecadação da CPMF, desde a sua criação em 1996, era destinado ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde, conforme determinou o art. 74, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal, de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 12, de 1996,

bem como dispôs o art. 181, caput, da Lei nº 9.311/96. A Emenda Constitucional nº 21, de 1999, determinou que parte da arrecadação da CPMF seria destinada ao custeio da previdência social. Corresponde a CPMF. Portanto, a uma fonte de financiamento da seguridade social, que nos termos do art. 194, caput, da CF/88, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

25.6. Sendo uma contribuição social financiadora da seguridade social, sujeita-se a CPMF às diversas regras pertinentes às contribuições dessa espécie. Por exemplo, o início de sua cobrança esteve sujeita, à época de sua criação (Lei nº 9.311/96), ao prazo de noventa dias previsto no art. 195, § 6º, da CF/88. A movimentação financeira das entidades beneficentes de assistência social, por sua vez, foram expressamente afastadas do campo de incidência da CPMF, nos termos do § 7º, art. 195, CF/88 (art. 3º, V, Lei nº 9.311/96).

25.7. De igual sorte, aplica-se à CPMF a regra contida na Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (Lei Orgânica da Seguridade Social), que fixou o prazo decadencial dos créditos da seguridade social no inciso I de seu art. 45:

'Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos, contados :

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

...

25.8. Dessa forma, é de 10 anos o prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo à CPMF, haja vista que segundo o § 4º, do art. 150, do CTN, o prazo de 5 anos nele previsto, apenas seria aplicável aos casos em que a lei não fixasse prazo à homologação.

25.9. Não procede, portanto, a alegação de decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir crédito tributário, uma vez que nenhum dos fatos geradores que foram objeto da presente autuação teve o seu prazo decadencial transcorrido, o qual, conforme acima exposto, é de 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído."

Passo então à análise das questões de mérito.

Em relação à alegada afronta ao princípio da moralidade administrativa, em face de o lançamento ter ocorrido após a incorporação da autuada à empresa privada, não se vislumbra a sua ocorrência.

Descabe a alegação da contribuinte, pois mesmo se tratando de empresa de economia mista, com controle acionário da União, este tipo de sociedade sujeita-se às normas tributárias estabelecidas ao setor privado, uma vez que se regem pelo direito privado e não gozam de nenhum privilégio fiscal diferente do que for concedido para outras empresas nas mesmas condições.

Também são improcedentes os argumentos apresentados pela recorrente, de que a autuação se deu após a concretização da incorporação, pois o procedimento fiscal que

culminou com o lançamento em tela iniciou-se em 02 de janeiro de 2002, com a Intimação solicitando as informações sobre as declarações da CPMF. Ou seja, mais de 2 anos antes de o Banco Bradesco assumir o controle acionário. Portanto, a Administração Tributária já estava exercendo seu poder de fiscalizar.

Do Recurso de Ofício

Trata o presente das seguintes matérias: a) redução da multa em razão da aplicação da legislação aplicável à data da ocorrência da infração e b) exclusão da multa em períodos que a declaração da CPMF foi prorrogada.

Por concordar com os termos da decisão recorrida na parte objeto do presente recurso de ofício, a reproduzo e adoto como fundamento do meu voto.

"1.2. DA NULIDADE DA AUTUAÇÃO – APLICAÇÃO RETROATIVA DE PENALIDADE

28. Inicialmente, deve-se considerar que, ainda que a reclamante tenha abusado, em sua impugnação, da expressão 'ilícito supostamente cometido' ou outra similar, é fato comprovado nos autos que a contribuinte não apresentou as declarações nos prazos legais, conforme pode ser verificado analisando-se os recibos de entregas das mesmas (às fls. 38 a 133) e cotejando-os com aqueles previstos nas normas (relação delas ao final do voto). Assim, indubitado é o descumprimento da obrigação acessória relativa à CPMF.

28.1. A penalidade às infrações cometidas pela impugnante está prevista, no artigo 11, § 3º do Decreto-lei nº 1.968/82; com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.065/83, por força do disposto no Decreto-lei nº 2.124/84, que em seu artigo 5º reza:

'Art.5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º...

§ 2º...

§ 3º Sem prejuízo das penalidades aplicáveis pela inobservância da obrigação principal, o não cumprimento da obrigação acessória na forma da legislação sujeitará o infrator à multa de que tratam os §§ 2º, 3º e 4º do artigo 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.'

28.2. Desse modo, por força do prescrito no dispositivo acima transcrito as penalidades, que estavam previstas inicialmente apenas para o Imposto sobre a Renda, passaram a vigorar, também, para quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

28.3. Pelo raciocínio acima exposto, temos a confirmação da infração cometida (item 26) e a pena que deve ser aplicada a essa infração (item 26.1). No entanto, tem razão a reclamante ao aduzir que a penalidade prevista no artigo 47 da Medida Provisória nº 2.037-21/2000 e reedições, convalidadas pela Medida Provisória nº 2.113-26/2000 e Medida Provisória nº 2.158-33/2001 não é aplicável às declarações

que não foram entregues nos prazos legais, relativas a período anterior a 28/08/2000. O atraso na apresentação de declarações cujo prazo de entrega tenha sido fixado pela legislação de regência até 27 de agosto de 2000, enseja a aplicação da multa prevista no artigo 11, § 3º do Decreto-lei n° 1.968/82, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei n° 2.065/83, observadas as conversões e atualizações monetárias posteriores, por força do disposto no artigo 5º, § 3º, do Decreto-lei n° 2.124/84, salvo se a multa prevista no artigo 46 da MP n° 2.158/01 for mais favorável ao sujeito passivo. Assim, para as declarações com prazo de entrega anterior a 28/08/2000, a multa a ser aplicada é de R\$ 57,34 por mês de atraso.

28.4. Como dito anteriormente, eventuais incorreções, atribuídas ao Fisco, na interpretação e aplicação da legislação tributária não acarretam a nulidade do ato praticado, podendo ser corrigidas quando resultarem em prejuízo para o contribuinte, conforme dispositivo constante do artigo 60, do Decreto 70.235/72.

28.5. Face ao exposto, no valor lançado da multa cabem correções que estão demonstradas nos quadros apresentados ao final deste voto.

1.3. DA NULIDADE DA AUTUAÇÃO – LEVANTAMENTO MAL ELABORADO

29. A reclamante apresenta exemplos de períodos onde o Auditor autuante não considerou as prorrogações legais como datas finais para entrega de declarações, originando um cálculo a maior para o valor de multa a ser lançado. Também demonstra o equívoco cometido em relação à declaração anual de Não Incidência, pela qual foi cobrada multa como se devesse ter sido entregue em dois meses.

29.1. Aqui também está com a razão o contribuinte. Houve, efetivamente, casos em que ao considerar data de entrega anterior ao prescrito nas normas legais a Autoridade Fiscal acabou efetivando um lançamento a maior e foi considerado como sendo passível de entrega em dois meses a declaração de Não Incidência.

29.2. Da mesma forma, como já dito anteriormente, eventuais incorreções, atribuídas ao Fisco, na interpretação e aplicação da legislação tributária não acarretam a nulidade do ato praticado, podendo ser corrigidas quando resultarem em prejuízo para o contribuinte, conforme dispositivo constante do artigo 60, do Decreto 70.235/72.

29.3. E, também neste caso, no valor lançado da multa cabem correções que estão demonstradas nos quadros apresentados ao final deste voto.

III.1.- VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

30. Em seu artigo 11, a Lei 9.311/96 esclarece alguns pontos, tornando inócuos argumentos desenvolvidos pelo reclamante. Vejamos o disposto no 'caput' desse artigo e em seu § 1º.

'Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias. (os destaques são meus)

30.1. Dessa forma, utilizando-se da faculdade concedida nesse § 1º, a Secretaria da Receita Federal estabeleceu obrigações acessórias a serem cumpridas pelos contribuintes, editando diversos atos legais como IN SRF 44/98, IN SRF 67/99, IN SRF 122/99, IN SRF 131/99, IN SRF 136/99, IN SRF 12/2000, IN SRF 43/2001, IN SRF 45/2001, IN SRF 136/99 e outras tantas.

30.2. Os responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF ficaram, então, obrigados a apresentar as declarações de informações determinadas por todas as normas editadas pela Secretaria da Receita Federal.

30.3. Cabe lembrar ainda que as obrigações acessórias decorrem da legislação, conforme prescrito no artigo 113, § 2º do CTN, e a expressão 'legislação tributária' abrange também as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes.

31. Repisando, conforme já expresso no item 26.2 acima, a penalidade às infrações cometidas pela impugnante está prevista, no artigo 11, § 3º do Decreto-lei nº 1.968/82, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.065/83, por força do disposto no Decreto-lei nº 2.124/84, artigo 5º. Vejamos o que dispõem cada um desses atos:

DL nº 1.968/82

Art 11. A pessoa física ou jurídica é obrigada a informar à Secretaria da Receita Federal os rendimentos que, por si ou como representante de terceiros, pagar ou creditar no ano anterior, bem como o imposto de renda que tenha retido.

§ 1º A informação deve ser prestada nos prazos fixados e em formulário padronizado pela Secretaria da Receita Federal.

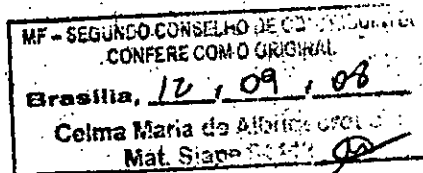
§ 2º Será aplicada multa em valor equivalente ao de uma ORTN para cada grupo de vinte informações inexatas, incompletas ou omitidas, por mês de atraso.

§ 3º Apresentada a informação fora do prazo e antes de qualquer procedimento ex officio, ou se, após a intimação, for apresentada no prazo nela fixado, a multa prevista no parágrafo anterior será reduzida à metade.

DL 2065/83

Art 10 - Os arts. 2º, 4º, caput, e 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 2º - O imposto de renda do exercício financeiro, recolhido no ano anterior a título de retenção ou antecipação, será compensado com o imposto devido na declaração de rendimentos, após a aplicação, sobre as referidas retenções e antecipações, de coeficiente fixado pelo Ministro da Fazenda e pelo Ministro Chefe da Secretaria de



Planejamento da Presidência da República, com base na média das variações de valor das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN), ocorridas entre cada um dos meses do ano anterior e o mês de janeiro do exercício financeiro a que corresponder a declaração de rendimentos.

'Art. 4º - O imposto de renda a restituir será convertido em número de ORTN pelo valor destas no mês de janeiro do exercício financeira correspondente.'

'Art. 11 - A pessoa física ou jurídica é obrigada a informar à Secretaria da Receita Federal os rendimentos que, por si ou como representante de terceiros, pagar ou creditar no ano anterior, bem como o imposto de renda que tenha retido.

§ 1º - A informação deve ser prestada nos prazos fixados e em formulário padronizado aprovado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º - Será aplicada multa de valor equivalente ao de uma ORTN para cada grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas, apuradas nos formulários entregues em cada período determinado.

§ 3º - Se o formulário padronizado (§ 1º) for apresentado após o período determinado, será aplicada multa de 10 ORTN, ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no parágrafo anterior.

§ 4º - Apresentado o formulário, ou a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento ex-officio ou se, houver a apresentação dentro do prazo nesta a intimação, esta fixado, as multas cabíveis serão reduzidas à metade.' (grifos acrescentados)

DL 2124/84

'Art.5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

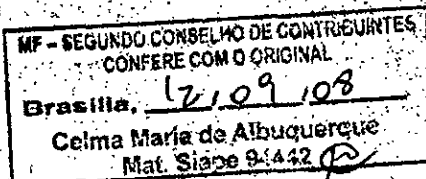
§ 1º...

§ 2º...

§ 3º Sem prejuízo das penalidades aplicáveis pela inobservância da obrigação principal, o não cumprimento da obrigação acessória na forma da legislação sujeitará o infrator à multa de que tratam os §§ 2º, 3º e 4º do artigo 11 do Decreto-lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.' (grifos acrescentados)

31.1. Desse modo, por força do prescrito nos dispositivos acima transcritos as penalidades, que estavam previstas inicialmente apenas para infrações cometidas relativamente às obrigações acessórias do Imposto sobre a Renda, passaram a vigorar, também, para quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

31.2. Ora, concluindo, a competência para poder estabelecer obrigações acessórias relativas à CPMF é concedida à Secretaria da Receita Federal pela própria Lei nº 9.311/96, como visto anteriormente, e a penalidade aplicável está prevista no artigo 11, § 3º



do Decreto-lei nº 1.968/82, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.065/83, por força do disposto no Decreto-lei nº 2.124/84.

32. Portanto, não há como prosperar a pretensão do contribuinte de elidir a aplicação de penalidade pecuniária por descumprimento de obrigação acessória referente à CPMF, tendo como base argumentos desenvolvidos sobre a ilegalidade dessa obrigação." (destaques do original)

Quanto aos cálculos da multa, na qual estão incluídos os períodos em que a Declaração da CPMF foi prorrogada, assiste razão à recorrente. Sendo que a decisão recorrida já se manifestou: *"Embora a impugnante não tenha conseguido trazer aos autos quaisquer fatos, documentos ou argumentos que pudessem elidir a aplicação da penalidade, a mesma deve ser aplicada obedecendo à gradação prevista na norma, qual seja, valor fixo por mês ou fração de atraso, tomando-se por base para o cálculo do quantum debeatur o prazo de entrega, com suas possíveis prorrogações."*

Assim, deve ser mantido o recurso de ofício na sua totalidade.

Do Recurso Voluntário

Inicialmente constato que não houve a alegada violação ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. Considero a decisão recorrida irretocável, grafada nos seguintes termos:

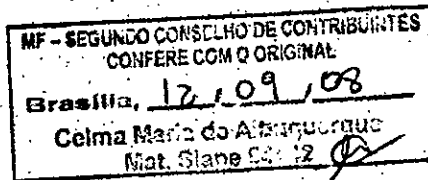
"III.4. - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

35. Antes de qualquer outra manifestação, devo ressaltar que não cabe à instância administrativa apreciar a alegada violação a quaisquer dos Princípios Constitucionais, aqui citados os da Razoabilidade e da Proporcionalidade, haja vista que tal questão ultrapassa os limites de sua competência, conforme posição manifestada no Parecer Normativo CST nº 329/70. Cabe à autoridade administrativa tão somente verificar o cumprimento da legislação tributária de regência, ao passo que a adequação desta aos princípios constitucionais ou às normas gerais de direito tributário são de competência exclusiva da instância judicial.

36. No entanto, com relação à aplicação da norma, resultando, na visão da contribuinte, em uma penalidade abusiva, vale lembrar que o ato administrativo de constituição do crédito tributário pelo lançamento tem caráter vinculado e obrigatório, por força do artigo 142, parágrafo único. Assim, à autoridade fiscal incumbe constituir o crédito tributário apurado, não lhe sendo atribuída qualquer faculdade discricionária que permita a redução dos valores das penalidades previstas na lei. No caso, presentes os pressupostos legais para imposição da multa, incabível sua exoneração.

36.1. Portanto, a competência do Auditor Fiscal não abrange a discricionariedade para poder graduar a pena aplicada. Os valores fixos da multa por período de atraso estão definidos em normas legais e a autoridade fiscal deve, obrigatoriamente, efetivar o lançamento correspondente, de acordo com o prescrito na legislação.

36.2. A vedação do art. 150, inciso IV, da Constituição, no tocante ao confisco, dirige-se ao legislador com o intuito de impedir a instituição



de tributo que tenha em seu conteúdo aspectos que ameacem a propriedade ou a renda tributada, por exemplo, mediante a aplicação de alíquotas muito elevadas. Portanto, a observância do princípio da capacidade contributiva relaciona-se com o momento da instituição do tributo, quando da elaboração da norma definidora da hipótese legal de incidência, base de cálculo e alíquota aplicável.

36.3. Uma vez vencida a etapa da sua criação, não configura confisco a aplicação da lei tributária, ainda que, circunstancialmente, o montante da exigência se revele elevado."

No tocante ao mérito, a principal alegação da defesa funda-se na inexistência de base legal para o lançamento da multa por atraso na entrega da declaração da CPMF.

Como demonstrado anteriormente, há previsão legal para que a Secretaria da Receita Federal estabeleça obrigações acessórias relativas à CPMF, como também é na lei que se origina a penalidade para as infrações cometidas por descumprimento dessas obrigações.

Deve, portanto, ser considerada inócua a discussão a respeito da aplicabilidade da penalidade pecuniária.

A recorrente alega ainda que a aplicação da penalidade deveria ser aplicada uma única vez, e não como registrada no auto de infração, uma penalidade para cada mês de atraso, pois teria cometido apenas uma falta: ao apresentar a destempo as declarações da CPMF.

Diferentemente do entendimento da contribuinte, a legislação aplicável à penalidade quando a contribuinte ultrapassa a data fatal, a contribuinte já está em débito. E a pena aplicada também é única. Só uma multa foi aplicada para cada infração cometida.

A quantificação da penalidade aplicável ao ilícito tributário em tela é que leva em consideração o período em que o contribuinte ficou em atraso. Assim, diz a lei que o valor a ser pago pelo contribuinte faltoso é calculado tomando-se o período de meses, ou fração, de atraso na entrega, multiplicado por um valor fixo, em pecúnia, também definido na legislação, já apontada anteriormente.

O pedido da contribuinte, no sentido de que seja aplicada a equidade para a relevação da multa aplicada, não tem como ser acolhido por falta de amparo legal.

A contribuinte considera que, tendo recolhido o tributo, requer a aplicação do art. 108, IV, do CTN, levando-se em conta que, como definido em seu § 2º, não há vedação para sua aplicação às penalidades.

Transcrevo o citado artigo do CTN:

"Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

II - os princípios gerais de direito tributário;

III - os princípios gerais de direito público;

IV - a equidade.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 12/09/08 Celma Maria de Albuquerque Mat. Sica 84642

§ 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

§ 2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido." (acrescentei os destaques)

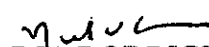
Ora, como pode ser facilmente verificado, a dicção do artigo inicia com a condição "na ausência de disposição expressa". Isso significa que, havendo lacuna no direito positivo, usa-se, na aplicação da legislação tributária, o disposto neste artigo. Caso contrário, deve a autoridade fiscal aplicar o prescrito na norma positivada.

É este o caso. Há norma determinando a aplicação da multa. E, da mesma forma que a Autoridade Lançadora obedeceu aos ditames do art. 142 do CTN, a Autoridade Julgadora não pode utilizar, no caso, a equidade para exonerar a contribuinte de tal crédito tributário constituído.

No que se refere aos de juros de mora, este Conselho de Contribuintes, na Sessão Plenária realizada em 18 de setembro de 2007, expediu a Súmula nº 3, no sentido de que é cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

Assim oriento meu voto no sentido de negar provimento aos recursos voluntário e de ofício.

Sala das Sessões, em 12 de dezembro de 2007.


NADJA RODRIGUES ROMERO