ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.003259/2002-30

COPIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	16327.003259/2002-30
Recurso nº	124.909 Especial do Contribuinte
Acórdão nº	**9303-002.776 – 3ª Turma**
Sessão de	22 de janeiro de 2014
Matéria	CPMF
Recorrente	BANCO ITAÚ S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1999

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

O registro (crédito) de cheques coletados junto a estabelecimentos do beneficiário na conta DEPÓSITOS VINCULADOS, código 4.1.1.85.00-1, do COSIF, formalmente de acordo com a sua função, consoante norma do BACEN, afasta a acusação de que esse registro teria sido efetuado numa conta paralela ou "fantasma", com o objetivo de simular a não ocorrência do fato gerador (débito na conta "fantasma"), especialmente se o não registro na conta DEPÓSITOS À VISTA, código 4.1.1.00.00-0, induz a incidência prevista no inciso III do artigo 2° da Lei n° 9.311/96.

SONEGAÇÃO, FRAUDE E CONLUIO. ARTIGOS 71, 72 E 73 DA LEI Nº 4.502/64. DOLO ESPECÍFICO.

A sonegação, a fraude e o conluio, nos termos dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, demandam dolo específico, não se admitindo a sua ocorrência, de maneira generalizada, sem que sejam apresentadas provas robustas e específicas.

ERRO DE PROIBIÇÃO. ARTIGO 112 DO CTN.

Em se tratando de matéria controvertida, tem-se que o resultado final é apenas pela ocorrência de erro na interpretação da lei, mas não de fraude à lei. Recurso negado.

Recurso Especial do Contribuinte Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR
COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Rodrigo da Costa Pôssas, Joel Miyazaki e Marcos Aurélio Pereira Valadão, que negavam provimento. O Conselheiro Júlio César Alves Ramos apresentará declaração de voto. O Conselheiro Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva declarou-se impedido de votar.

CÓPIA

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente Substituto

Rodrigo Cardozo Miranda - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Marcos Aurélio Pereira Valadão.

Relatório

Cuida-se de recurso especial interposto pelo BANCO ITAÚ S/A (fls. 1250 a 1258) contra o v. acórdão proferido pela Colenda Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 1191 a 1207) que, pelo voto de qualidade, rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, negou provimento ao recurso voluntário.

Os presentes autos tratam, em síntese, de lançamento de CPMF decorrente de serviço prestado pelo Banco Itaú, genericamente denominado como "coleta de valores", com arrimo na Circular BACEN nº 2.535/95, compreendendo o recebimento pela instituição financeira de valores coletados nos pontos de vendas da empresa Souza Cruz S/A e depositados em conta de "depósito vinculado" desta para, posteriormente, serem efetuados pagamentos em nome e por ordem do cliente, deixando de reter e recolher a CPMF devida nas operações.

Em outras palavras, a fiscalização entendeu que, mediante sonegação, fraude e conluio, nos termos dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o serviço prestado pelo Banco Itaú à Souza Cruz, relativo a fatos compreendidos entre janeiro de 1997 a dezembro de 1999, possibilitou o pagamento de credores da Souza Cruz sem que o numerário transitasse pela sua conta-corrente e, com isso, sem que ocorressem os fatos geradores da CPMF.

Convém ressaltar, ainda inicialmente, que o presente recurso especial cuida apenas da aplicação da multa qualificada (de 75% para 150%) decorrente da prática de sonegação, fraude e conluio, sendo que o contribuinte já realizou o pagamento do crédito tributário não mais em discussão (principal e juros), consoante relatado no r. despacho de fls. 1807.

O *modus operandi* da operação, conforme o Termo de Verificação Fiscal acostado ao auto de infração (fls. 620 a 655), se deu da seguinte forma (fls. 632), *verbis*:

(...)

3. DO MODUS OPERANDI

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em resposta aos Termos de Intimação Fiscal lavrados no curso da auditoria, obteve-se a descrição operacional dos processos de coleta de valores e pagamentos a fornecedores, assim como as tarifas de remuneração do acordo entre o Banco Itaú e a Souza Cruz, bem como os elementos que deram origem ao Relatório de Pagamento a Fornecedores, todos esses dados elaborados pelo próprio banco e seu cliente (fls. 62, 78-85, 160-161).

A partir de 30/01/1997, o Banco Itaú e a empresa Souza Cruz acordaram procedimento operacional por meio do qual a grande maioria dos cheques, em favor da empresa, e dinheiro em espécie, que eram coletados pelo banco, junto às filiais da indústria, não mais transitariam a crédito da conta corrente de livre movimentação, dando origem a cheques administrativos ou a cheques-ordem de pagamento, destinados ao pagamento de fornecedores, salários, tributos etc, evitando-se, assim, a retenção e recolhimento da CPMF.

Dessa forma, os valores coletados pelo banco seriam creditados em conta de "depósito vinculado", onde os valores seriam custodiados pelo Banco, identificada sob o n° 05232-2/100.000 (Anexo I, fls. 001-718).

O Banco Itaú recolhia o numerário nas filiais da Souza Cruz, em todo país, entregando um COMPROVANTE DE ENTREGA DE VALORES - CEV , sem que houvesse o crédito integral em conta corrente de "depósito à vista" dos referidos recursos, a exemplo do que ocorreu no dia 05/10/1999, quando foi depositado, pela empresa BRINK'S - POA, o montante de R$ 15.998,02, na agência de origem 0328 - Farrapos, para crédito na conta de depósitos vinculados da Souza Cruz, agência Plataforma Corp. Rio 05.10 (fls. 112-113).

Diariamente a Souza Cruz enviava ao ltaú correspondências com a solicitação de pagamentos a fornecedores, funcionários e outros credores, autorizando a emissão de cheque administrativo, cheque ordem de pagamento, ou débito da conta "custódia" para crédito dos favorecidos, credores da indústria de cigarros, indicando, nestes casos, o banco, a agência e conta corrente para crédito (fls. 114-154).

Já informado dos favorecidos, o Banco Itaú emitia os respectivos cheques a eles nominativos, sendo que, no verso, era registrada a destinação do pagamento. Os cheques emitidos pelo banco, por ordem da Souza Cruz, destinavam-se ao pagamento de tributos, fornecedores etc. Na cópia de cheques obtida na amostragem, vê-se que a assinatura dos funcionários que assinaram pela emissão, no anverso, é, aparentemente, a mesma que se verifica no verso dos cheques, sob a inscrição acima citada (fls. 151-153).

Se o total dos pagamentos efetivados na conta "custódia" fosse superior aos recebimentos do dia, a diferença era transferida da conta corrente de depósitos à vista da Souza Cruz, e o crédito efetuado na conta de depósitos vinculados sob a descrição "SERVIÇOS PRESTADOS SL". Se remanescesse saldo credor na

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR
COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

conta "custódia", efetuava-se a transferência para a conta corrente da Souza Cruz, no mesmo dia (fls. 432-446).

Com o objetivo de sistematizar os dados fornecidos pelo Banco Itaú S/A e pela Souza Cruz S/A, a auditoria em curso obteve, junto à instituição financeira e seu cliente, Relatório de Coleta de Valores Pagamentos Diversos (fls. 218-236), onde foram totalizadas diariamente as movimentações de recursos, realizadas no período de 30/01/1997 a 31/12/1999, tendo sido conferidos, por amostragem:

a) os valores coletados pelo Banco Itaú em favor da Souza Cruz (entrega de valores);

b) os pagamentos a fornecedores e outros credores;

c) os saldos entre recebimentos e pagamentos, os quais sempre coincidiram com os valores debitados ou creditados no extrato bancário sob a sigla de "SERVIÇOS PRESTADOS SL"; (grifos e destaques nossos)

O v. acórdão recorrido, ao seu turno, que bem resume o entendimento da Colenda Câmara *a quo*, possui a seguinte ementa:

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA. ATOS PRATICADOS COM DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Restando caracterizado o evidente intuito de fraude, mediante conduta dolosa que procura evitar o conhecimento, pela autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador, bem assim modificar e excluir características essenciais deste, utilizando-se, inclusive, de conluio, a contagem do prazo decadencial passa a ser do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ainda que se trate de tributo sujeito à homologação. Preliminar rejeitada.

CPMF. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA.

A utilização de conta de depósitos vinculados de titularidade da instituição financeira, para crédito de valores dos clientes desta e o posterior pagamento de obrigações destes, por sua conta e ordem, com os recursos nela depositados, caracteriza hipótese de incidência da CPMF, ***nos termos do inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311/96.***

MULTA QUALIFICADA.

Havendo a instituição financeira e sua cliente agido em conluio para evitar o conhecimento da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, excluindo e modificando-lhe, ainda, suas características essenciais, de modo a evitar o pagamento do tributo, utilizando-se, para tanto, de um sistema de conta-corrente paralela que embutia o nome da cliente nas operações, evidencia-se o intuito doloso de fraude, condição necessária à exasperação da penalidade.

Recurso negado. (grifos e destaques nossos)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A Câmara *a quo* entendeu, em suma, no que interessa ao julgamento do presente recurso, que ao se utilizar das contas de depósito vinculado, sem que o numerário transitasse pela conta-corrente, o Banco Itaú e a Souza Cruz utilizaram de um procedimento que consistia em um verdadeiro "controle paralelo" ao de uma conta-corrente, produzindo os mesmos efeitos desta.

Apontou, outrossim, na esteira do voto proferido pela Ilustre relatora, Conselheira Adriana Gomes Rêgo Galvão, que esse sistema de conta-corrente paralela evidencia, ainda, *verbis*, *o intuito doloso de fraude, condição necessária à qualificação da multa a que se refere o inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, já que pessoas envolvidas, dotadas de departamentos jurídicos especializados, sabiam que se os recursos fossem creditados diretamente na conta de livre movimentação da Souza Cruz, quando do débito para utilização destes, haveria a incidência da CPMF, ou seja, havia consciência da conduta e sabiam qual seria o resultado: lesar o Fisco.*

Ao final, arrematou no referido voto o seguinte:

> *(...)*
>
> *Assim, não amparada pela norma do Banco Central, mediante conluio, o banco e sua Cliente acordaram um mecanismo com a mesma funcionalidade de crédito e débito da conta-corrente, mas que embutisse o nome da Souza Cruz, com vistas a impedir o conhecimento da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, o que caracteriza a sonegação, bem assim, a excluir e modificar características essenciais deste fato gerador, de modo a evitar o pagamento do tributo, evidenciando a fraude.*
>
> *Deve ficar claro que, **não obstante a conduta, o fato gerador ocorreu**, porque, como já ressaltado, o legislador ordinário previu todas as modalidades que ensejassem circulação de moeda, por meio de instituição financeira, com algumas ressalvas expressas, que não correspondem aos fatos ocorridos no presente caso.*
>
> *Logo, não lograram o banco e sua Cliente impedir a ocorrência do fato gerador, mas, com tal operação, deixaram claro a intenção dolosa, onde se pode identificar as figuras dos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64.*
>
> *E, uma vez caracterizado o dolo, mantém-se a multa qualificada a que se refere o art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, e afasta-se a preliminar de decadência argüida pelo recorrente com base no art. 150, § 4º, do CTN, visto que a contagem passa a ser pela regra do art. 173, inciso I, do CTN, conforme já colocado. (negritos no original)*

O Banco Itaú, irresignado, interpôs o já mencionado recurso especial, apontando divergência jurisprudencial quanto à decadência e a ilegitimidade da aplicação, na presente hipótese, da multa qualificada de 150%, visto que não teria restado provada a sonegação, a fraude e o conluio.

Como paradigma, a par de outros julgados em que se afirmou que a aplicação de multa qualificada deve ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos, apontou-se

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

como aresto divergente julgado proferido pela Colenda Segunda Câmara do Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes que, em processo idêntico ao presente (diferindo apenas quanto à empresa cliente, que naquele caso era a Esso), decidiu afastar a multa de 150% por entender que a aplicação do inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.311/96, impossibilitaria o agravamento da multa (Acórdão nº 202-15861).

O recurso especial do Banco Itaú foi recebido através do r. despacho de fls. 1501 a 1505 apenas quanto à multa qualificada.

Referido despacho, a propósito, delimitou com bastante clareza a divergência jurisprudencial veiculada no recurso especial, razão pela qual merece destaque, *verbis*:

> *Com relação à aplicação da multa agravada, o acórdão recorrido entende que, havendo a instituição financeira e sua cliente agido em conluio para evitar o conhecimento da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, excluindo e modificando-lhe, ainda, suas características essenciais, de modo a evitar o pagamento do tributo, utilizando-se, para tanto, de um sistema de conta-corrente paralela que embutia o nome da cliente nas operações, evidencia-se o intuito doloso de fraude, condição necessária à exasperação da penalidade. Assim, uma vez caracterizado o dolo, mantém-se a multa qualificada a que se refere o art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96.*
>
> *Os acórdãos apontados como paradigmas da divergência desqualificaram e desagravaram a multa de ofício por não ter havido a comprovação da ação ou omissão dolosa, na qual fique evidente o intuito de sonegação, fraude ou conluio.* ***No Acórdão n' 202-15.861, processo administrativo nº 10768.024454/99-99, idêntico ao presente e da mesma recorrente, a Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, afastou a multa de 150% por entender que a aplicação do inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311/96 impossibilitaria o agravamento da multa****. No voto condutor do acórdão divergente, o Conselheiro-designado Dr. Antônio Carlos Bueno Ribeiro expôs que "o registro (crédito) de cheques coletados junto a estabelecimentos do beneficiário na conta DEPÓSITOS VINCULADOS, código 4.1.1.85.00-1, do COSIF, formalmente de acordo com a sua função, consoante norma do BACEN, afasta a acusação de que esse registro teria sito efetuado numa conta paralela ou "fantasma", com o objetivo de simular a não ocorrência do fato gerador (débito na conta "fantasma"), especialmente se o não registro na conta DEPÓSITOS À VISTA, código 4.1.1.00.00-0, induz a incidência prevista no inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.311/96."** *(grifos e destaques nossos)*

Não foram apresentadas contrarrazões de recurso especial pela Fazenda Nacional, conforme atesta a informação de fls. 1808.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, entendo que o presente recurso especial merece ser conhecido.

Conforme se apontou no relatório, o presente recurso especial cuida apenas da aplicação da multa qualificada (de 75% para 150%) decorrente da prática de sonegação, fraude e conluio, sendo que o contribuinte já realizou o pagamento do crédito tributário não mais em discussão, consoante relatado no r. despacho de fls. 1807.

Não se questiona, portanto, a ocorrência dos fatos previstos na hipótese de incidência descrita no inciso III do artigo 2º da Lei nº 9.311/96, conforme descrito na ementa do v. acórdão ora recorrido:

> *CPMF. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA.*
>
> *A utilização de conta de depósitos vinculados de titularidade da instituição financeira, para crédito de valores dos clientes desta e o posterior pagamento de obrigações destes, por sua conta e ordem, com os recursos nela depositados, caracteriza hipótese de incidência da CPMF, nos termos do inciso III do art. 2º da Lei nº 9.311/96. (grifos nossos)*

Para facilitar a discussão sobre a aplicação da multa qualificada, convém destacar o teor desse dispositivo:

> *Art. 2° O fato gerador da contribuição é:*
>
> *I - 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 art. 890 da Lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973, introduzidos pelo art. 1° da Lei n° 8.951, de 13 de dezembro de 1994, junto a ela mantidas;*
>
> *II - o lançamento a crédito, por instituição financeira, em contas correntes que apresentem saldo negativo, até o limite de valor da redução do saldo devedor;*
>
> *III - a liquidação ou pagamento, por instituição financeira, de quaisquer créditos, direitos ou valores, por conta e ordem de terceiros, que não tenham sido creditados, em nome do beneficiário, nas contas referidas nos incisos anteriores;*

Por outro lado, importante destacar, também, o teor da Circular BACEN nº 2.535/95. E isso porque enquanto a r. decisão recorrida, na esteira do voto proferido pela Ilustre Conselheira relatora, afirma que o procedimento adotado pelo Banco Itaú e pela Souza Cruz, à luz do artigo 1º da referida Circular, *não estava amparado pela norma do Banco Central*, o v. aresto paradigma colacionado assevera que *"o registro (crédito) de cheques*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

coletados junto a estabelecimentos do beneficiário na ***conta DEPÓSITOS VINCULADOS, código 4.1.1.85.00-1, do COSIF, formalmente de acordo com a sua função, consoante norma do BACEN****, afasta a acusação de que esse registro teria sito efetuado numa conta paralela ou "fantasma"*, e isso com esteio no artigo 2º da Circular.

A primeira questão a ser dirimida no presente julgamento, portanto, a fim de se definir pela aplicação da multa qualificada, é saber se a operação realizada entre o Banco Itaú e a Souza Cruz estava ou não amparada pela norma do Banco Central.

A referida Circular BACEN nº 2.535/95 tem o seguinte teor:

CIRCULAR Nº 2535

Estabelece procedimentos para o registro contábil de recebimentos e pagamentos por conta de terceiros.

A Diretoria do Banco Central do Brasil, em sessão realizada em 18.01.95, com fundamento no art. 4º, inciso XII, da Lei nº 4.595, de 31.12.64, por competência delegada pelo Conselho Monetário Nacional, por ato de 19.07.78,

D E C I D I U :

Art. 1º Estabelecer que os valores relativos a recebimentos por conta de terceiros devem ser registrados, na dependência detentora da conta corrente de depósitos do beneficiário, no título contábil DEPÓSITOS VINCULADOS, código 4.1.1.85.00-1, do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF, pelo período de tempo em que tais recursos estiverem indisponíveis para movimentação pelo titular, por força de convênio.

Parágrafo 1º Os valores relativos a recebimentos por conta de terceiros não detentores de conta corrente devem ser registrados na dependência encarregada do pagamento ou repasse ao beneficiário pelo período de tempo em que tais recursos estiverem indisponíveis, por força do convênio, no título contábil DEPÓSITOS VINCULADOS.

Parágrafo 2º Eventuais recebimentos não caracterizados nos termos do caput deste artigo devem ser registrados, na mesma data, diretamente na conta corrente do favorecido, no desdobramento do subgrupo DEPÓSITOS À VISTA, código 4.1.1.00.00-0, do COSIF.

Art. 2º Os recursos colocados à disposição da instituição pelos correntistas para, nos termos de convênio específico, efetuar pagamentos em seu nome, devem ser registrados no título contábil DEPÓSITOS VINCULADOS, até a execução da ordem.

Parágrafo único. No caso de ser a liquidação finalizada em outra dependência, a transferência deve ser efetuada em contrapartida ao título contábil ORDENS DE PAGAMENTO, código 4.5.1.40.00-4, do COSIF.

Art. 3º Os avisos de crédito decorrentes da cobrança de títulos, recebimento de carnês, consórcios, faturas de concessionárias de serviços públicos, lançamentos interdependenciais, e outros

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

assemelhados, devem ser registrados na conta corrente do beneficiário ou correspondidos no dia de seu recebimento.

Art. 4º Alterar, no COSIF, a nomenclatura do título contábil OBRIGAÇÕES POR CONVÊNIOS, código 4.9.9.25.00-5, para OBRIGAÇÕES POR CONVÊNIOS OFICIAIS.

Art. 5º Esta Circular entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 19 de janeiro de 1995.

Alkimar Ribeiro Moura

Diretor de Normas e Organização do Sistema Financeiro, em exercício

CÓPIA

Nesse particular, parece-me que o entendimento contido no v. aresto paradigma identificou a questão com propriedade, apontando que a operação realizada entre o Banco Itaú e a Souza Cruz está inserida no artigo 2º da referida Circular BACEN, e não no seu artigo 1º, ao contrário do que foi afirmado no v. acórdão ora recorrido.

Essa operação, portanto, no meu entendimento e na esteira do paradigma, encontra arrimo na norma do BACEN.

Nesse sentido, mister ressaltar o seguinte excerto do voto condutor do paradigma, proferido pelo Ilustre Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, que peço vênia para, nesse particular, adotar como razão de decidir, *verbis*:

(...)

Em primeiro lugar, chamo a atenção para a confusão freqüente e compreensível em relação a qual "beneficiário" estamos no referindo, lembrando que a Esso é beneficiária em face dos cheques recebidos de seus clientes e que a Petrobras é a beneficiária dos pagamentos realizados com estes recursos pelo Itaú, por conta e ordem da Esso.

Dito isso, tenho que o raciocínio desenvolvido pelo ilustre relator, com fulcro no art. 3° da Resolução n° 2.535/95, em si impecável, não se presta para infirmar o amparo deste ato ao registro dos cheques dos clientes da Esso, coletados pelo Itaú, no título contábil DEPÓSITOS VINCULADOS.

Com efeito, in casu, a Esso não acordou com o Itaú cobranças (recebimentos) a que se referem os artigos 1° e 3° da Resolução n° 2.535/95, ***mas sim que o Itaú, utilizando recursos representados por aqueles cheques de titularidade da Esso, efetuasse pagamentos em seu nome (para a Petrobras), tudo segundo o procedimento estabelecido no art. 2°****, que, nestes termos,* ***representava um caminho alternativo ao da conta DEPÓSITOS À VISTA, código 4.1.1.00.00-0, do COSIF, para o registro dos cheques de titularidade da Esso****.*

(...)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Cotejando as funções das contas Depósitos de Pessoas Jurídicas - 4.0101 e Depósitos Vinculados - 4.0106, percebe-se que uma é destinada a depósitos de livre movimentação de pessoas jurídicas e, outra, a depósitos feitos com fim determinado ou especial, conceito este que, a meu ver, já compreendia os recebimentos e pagamentos por conta de terceiros, mediante convênio, já que, sem dúvida, estabelecem um vinculo entre os depósitos e um fim determinado ou especial, o que, afinal, veio a ser explicitado pela Resolução n° 2.535/95, com algumas amarras e exceções.*
>
> ***Antes ainda da Resolução n°2.535/95**, tratou do assunto, por exemplo, a Carta-Circular BACEN n° 2.242, de 23/12/91, que só veio a confirmar o acima exposto e pouco acrescentou:*
>
> *CARTA-CIRCULAR N° 002242, DE 23 DE DEZEMBRO DE 1991.*
>
> *(...)*
>
> *Esclarece a função das contas depósitos vinculados e recursos de garantias realizadas.*

Em decorrência do disposto na Circular 1.952, de 10.05.91, e com fundamento no item 40 da Circular n°. 1.540, de 06.10.89, esclarecemos que:

> *Art. I. No titulo contábil depósitos vinculados, código 4.1.1.85.00-1, do plano contábil das instituições do sistema financeiro nacional - COSIF, devem ser registradas as importâncias recebidas para um fim predeterminado ou especial, bem como o valor do produto da cobrança de duplicatas ou outros títulos recebidos em garantia de operações, inclusive garantias prestadas em dinheiro.*
>
> *(...) (realcei)*
>
> *Em razão de tudo isso é que me convenci que tendo o Itaú adotado o procedimento de registrar (creditar) os cheques coletados junto aos armazéns da Esso na conta DEPÓSITOS VINCULADOS, código 4.1.1.85.00-1, do COSIF, formalmente de acordo com a sua função, consoante norma do BACEN vigente à época, **não se pode admitir a grave acusação de que esses registros teriam sido efetuados numa conta paralela ou "fantasma", com o objetivo de simular a não ocorrência do fato gerador (débito na conta "fantasma")**, ainda mais quando justamente o não registro na conta DEPÓSITOS À VISTA, código 4.1.1.00.00-0, **induz a incidência prevista no inciso III do artigo 2° da Lei n° 9.311/96**.*

Por outro lado, não me convenci de que o procedimento adotado tenha implicado numa ocultação fraudulenta do nome da Esso nessas operações, por mais que a fiscalização o tenha entendido com o propósito de obnubilar a sua visão neste particular, pois não ficou demonstrado nos autos a adoção de nenhum meio fraudulento na consecução desses negócios (falsidades ideológicas e/ou materiais), que foram realizados de acordo com a praxe bancária e, segundo a Recorrente, sem contestação nos autos, que não mereceram em si nenhuma reprovação da autoridade monetária encarregada da fiscalização das operações bancárias.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

De mais a mais entendo que a profusão de elementos de prova carreadas aos autos colhidas junto ao Itaú, sem nenhum embaraço, demonstrando com rninudência a seqüência dos negócios realizados e as suas características, fixando nitidamente a participação de cada protagonista, pelo - nunca é demais repetir - excelente trabalho de fiscalização da DEINF/RI, em verdade, militam contra esta tese.

Com isso não quero dizer que o trabalho não seria mais fácil se a questão tratasse única e exclusivamente da incidência prevista no inciso I, para a qual basta verificar se houve ou não recolhimento da CPMF correspondente aos débitos realizados nas contas a que se refere o inciso I do artigo 2° da Lei n° 9.311/96. **Em se tratando da incidência do inciso III, por certo que a metodologia é outra, assim como o grau de dificuldade na sua apuração**, mas nada capaz de tolhê-la devido à excelência dos quadros que as delegacias especializadas da SRF na fiscalização de instituições financeiras hoje dispõem, conforme de forma eloqüente demonstram estes autos.

Não tenho a menor dúvida de que a coligação de negócios que o Itaú entabulou com a Esso foi realizada na firme convicção de que haviam descoberto um caminho legal para elidir a CPMF (Planejamento Fiscal) que, como já vimos, **a despeito de terem conseguido contornar a conta de depósito à vista, malograram no seu principal intento**, já que, inz.v., se equivocaram na avaliação do alcance da cláusula especial antielisiva ("tailor nade"), **incorporada no inciso III do art. 2° da Lei n° 9.311/96, que se fez presente justamente pelo não crédito na conta de depósito à vista**.

Aliás, esta disposição deixa evidente que o legislador, em verdade, tinha pleno conhecimento das possibilidades legais de valores não serem creditados nas contas relacionadas no inciso I do art. 2° da Lei n° 9.311/96, cuidando de fechar a brecha, nas situações que considerou adequadas, no inciso III do art. 2°.

Por outro lado, se o legislador não tivesse tido este cuidado, reconheço que a situação comportaria trilhar o caminho do "abuso de direito" (com apoio na corrente doutrinária que privilegia os princípios da igualdade, solidariedade e da capacidade contributiva, imanentes ao Estado de Direito social e com a ferrenha oposição daquela que vê nessa formulação agressão aos princípios da legalidade e da tipicidade, garantidores da propriedade e da liberdade de contratar com as únicas conseqüências fiscais previstas na lei), tendo em vista a permanência fugaz dos recursos coletados na conta depósitos vinculados, porquanto não ultrapassava 1 (um) dia, já que as entradas diárias de recursos eram exauridas no mesmo dia para a liquidação de obrigações do cliente vencidas neste mesmo dia e, caso suplantassem o valor destas, era realizado o depósito na conta corrente da Esso, ou vice-versa, denotaria um uso desrazoável e oportunistico da função desta conta e sem nenhum outro propósito que não de forma egoística possibilitar ao seu cliente de elevada capacidade contributiva um ganho, do qual o Itaú ficaria com um naco, em detrimento de uma contribuição de suma relevância social.

Não obstante, mesmo assim, não haveria de se falar em conta "paralela" ou "fantasma" em face de os negócios terem sido realizados formalmente segundo sua função típica e sem o emprego de nenhum dos meios qualificadores da fraude.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para afastar o agravamento da multa de oficio.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR
COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

De se notar, além disso, que a própria Circular BACEN nº 2.535/95 foi posteriormente alterada para, nitidamente, passar a impedir operações tais como as dos presentes autos.

CIRCULAR N° 3001

Dispõe sobre o registro de valores correspondentes a recebimentos e pagamentos por conta de terceiros.

A Diretoria Colegiada do Banco Central do Brasil, em sessão realizada em 23 de agosto de 2000, com base no art. 4º, inciso XII, da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964, por competência delegada pelo Conselho Monetário Nacional, por ato de 19 de julho de 1978, e tendo em vista o disposto no art. 19 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996,

D E C I D I U:

Art. 1º Alterar o art. 3º da Circular nº 2.535, de 19 de janeiro de 1995, que passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 3º Devem ser registrados em conta de depósitos à vista do beneficiário os valores correspondentes às seguintes operações:

I - cobrança de créditos de qualquer natureza, direitos ou valores, representados ou não por títulos, inclusive cheques;

II - recebimento de carnês, contas ou faturas de concessionárias de serviços públicos e prestações de consórcios, bem como quaisquer outros valores, não abrangidos no inciso anterior;

III - coleta de numerário, inclusive cheques, realizada por meio de serviço especializado mantido ou contratado pela instituição financeira ou pelo próprio interessado;

IV - lançamentos interdependências e outros assemelhados.

Parágrafo 1º O registro contábil das operações de que trata este artigo deve ser efetuado na conta de depósitos à vista do credor dos valores cobrados, arrecadados ou colocados à sua disposição.

Parágrafo 2º Em se tratando de beneficiário não titular de conta de depósitos à vista na instituição, os recursos por essa recebidos na forma do "caput" devem ser transferidos para instituição onde o beneficiário mantenha conta de depósitos à vista, à qual também se aplicam as disposições deste artigo.

Parágrafo 3º Fica dispensada a realização de depósitos nos termos deste artigo quando a instituição estiver atuando na prestação de serviços de administração de recursos destinados à aplicação e ao resgate de investimentos por conta e ordem de seus clientes, hipótese em que os recursos poderão ser registrados em conta de depósitos à vista de titularidade da instituição, vinculadas a contas correntes não movimentáveis por cheque abertas em nome dos respectivos clientes, cuja movimentação deve observar as condições estabelecidas na legislação e na regulamentação aplicáveis."

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Art. 2º ***São considerados artifícios de má-fé****, com objetivo de burla às disposições desta Circular:*

I - a utilização artificiosa ou indevida das rubricas contábeis previstas na Circular nº 2.535, de 1995*, inclusive mediante a contabilização em companhias controladas, coligadas ou contratadas, formal ou informalmente, financeiras ou não, de operações, negócios ou serviços sujeitos ao regime contábil estabelecido na referida Circular;*

II - a compensação, total ou parcial, de quantias ou valores sujeitos ao registro contábil e às condições operacionais previstas no art. 3º da Circular nº 2.535, de 1995, com a redação dada por esta Circular, com dividas ou obrigações de responsabilidade do credor;

III - a aquisição, por instituição financeira ou por instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil, de cheques, créditos ou valores, com a finalidade de evitar o registro em conta de depósitos à vista do beneficiário das operações previstas no art. 3º da Circular nº 2.535, de 1995, com a redação dada por esta Circular.

Parágrafo único. O Banco Central do Brasil poderá desconsiderar operações que, a seu critério, se enquadrem nas hipóteses descritas neste artigo, inclusive quando realizadas mediante utilização de cheques.

Art. 3º As disposições desta Circular também se aplicam aos serviços prestados por meio de correspondentes.

Art. 4º O descumprimento das disposições desta Circular sujeita a instituição e os seus administradores às sanções previstas na legislação e regulamentação em vigor.

Art. 5º Esta Circular entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 24 de agosto de 2000

Sérgio Darcy da Silva Alves

Diretor

Por último, e corroborando os termos do voto proferido na Colenda Câmara Ordinária pelo Ilustre Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, mister destacar, também, o voto proferido pela Ilustre Conselheira Maria Teresa Martinez López no julgamento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional no caso acima citado.

Da mesma forma, em razão da sua percuciência ao tratar das especificidades do presente caso, também peço vênia para adotar como razões de decidir o brilhante voto proferido pela Conselheira Maria Teresa, cujo teor é o seguinte, *verbis*:

(...)

Ouso divergir do respeitável relator, bem como do i. Procurador da Fazenda Nacional, conforme considerações a seguir explicitadas.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão nº 202-15.861, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para afastar o agravamento da multa, mantendo-a no patamar de 75%.

O i. Procurador da Fazenda Nacional interpôs recurso especial, alegando, em síntese, que a desqualificação da multa de oficio contrariou os arts. 72 e 73 da Lei n 2 4.502/64 e o art. 44, II da Lei nº 9.430/96. Isto porque, no seu entender, a conduta que culminou na falta de pagamento da CPMF decorreu de fraude e conluio entre a Esso e o Banco Itaú, já que ambos obtiveram benefícios recíprocos em detrimento da Fazenda Pública.

A questão, como bem exposta pelo Relator é essencialmente e fundamentalmente, restrita ao afastamento do agravamento da multa, mantendo-a no patamar de 75%.

Para uma melhor análise da matéria oportuno reproduzir os artigos 71 a 73 da Lei nº4.502/64:

> *Art 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*
>
> *I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*
>
> *II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*
>
> *Art 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.*
>
> *Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.*

Já, a redação antiga do art. 44, II da Lei n° 9430/96 dispunha a seguinte redação:

> *"II - cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis." (grifos, não do original)*

Atualmente, por força do artigo 14 da Lei n° 11.488 de 15.06.2007, conversão da Medida Provisória n°351 de 22.01.2007, vige outra disposição legal, inserida no art. 44 da Lei n° 9430/96:

> *§ 1º 0 percentual de multa de que trata o inciso Ido capta deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n° 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*

Pois bem, percebe-se que a figura da sonegação é definida, segundo os artigos 71 a 73 da Lei n° 4.502, de 1964, acima reproduzidos como a "ação ou omissão dolosa,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador do tributo". A fraude, por sua vez, é definida como a "ação ou omissão dolosa tendente a impedir a ocorrência do fato gerador do tributo". E o conluio é o "ajuste doloso entre duas ou mais pessoas, visando a obter qualquer dos efeitos próprios da sonegação ou da fraude".

Interessa-nos adentrar na análise da figura da fraude, isso porque a figura do "conluio" a que o i. relator se apóia, nos remete à esta. Já, a figura da sonegação — conforme definido na lei, tem por objetivo ocultar da fiscalização os negócios jurídicos praticados. Neste caso, compulsando os autos, nitidamente pode se perceber que a autuada sempre procedeu de forma transparente, às claras, com registro (crédito) de todos os cheques coletados, consoante as normas do BACEN vigentes à época. Não houve, inclusive, embaraço à fiscalização, na apresentação da documentação solicitada.

Fraude é o vocábulo derivado do latim fraus, fraudis (engano, má-fé, logro), que vem a caracterizar o engano malicioso ou a ação astuciosa, para ocultação da verdade ou fuga ao cumprimento do dever. É a intenção dolosa de causar prejuízo a terceiros.

Por certo, tenho comigo que quando nos referimos a **dolo**, devemos partir do conceito extraído do direito penal. Assim, presente na definição de fraude como sendo **a vontade ou a intenção do agente de praticar o ato definido como crime**. É, no meu sentir, ter a plena consciência de que o ato praticado irá ocasionar o resultado delituoso. No conceito material, crime é uma ação ou omissão que se proíbe e se procura evitar, ameaçando-a com pena, porque constitui ofensa (dano ou perigo) a um bem jurídico individual ou coletivo.

Não nos olvidemos estar a fraude fiscal caracterizada pela prática de uma ação ou omissão, intencionalmente criminosa, tendente a impedir a ocorrência do fato gerador do tributo. Exemplos desse tipo se mostram quando nos deparamos, por exemplo, com uma falsificação de documentos ou de livros fiscais/contábeis. Ou, diante da comprovação da existência de Notas fiscais calçadas.

Não é realmente a hipótese descrita nos autos, em que se discutiu, primeiramente se houve ou não incidência da CPMF, com manifestações não unânimes sobre a polêmica matéria, e a dois, a de se as normas do Banco Central, a qual está a interessada obrigada a cumprir, poderiam justificar, não a forma de proceder da interessada, mas sim a não incidência da CPMF pretendida pela fiscalização. Ora, se a forma de proceder da interessada não encontra obstáculos perante a fiscalização do Banco Central, não há em princípio, de se falar conseqüentemente em fraude, no sentido definido na lei n°4.502, de 1964.

Não nos olvidemos que a interessada efetuou operações com base na liberdade de contratar, na liberdade de iniciativa econômica, na livre concorrência, e essencialmente, sem a objeção do Banco Central, à época dos fatos. Vale dizer, o ponto de partida da análise é uma liberdade de escolha, de uma ou outra opção, e até mesmo, por que não, na possível escolha de poder pagar menos tributo, se permitido for a opção lícita de escolha. Sem entrar no mérito da incidência ou não da CPMF, até porque a decisão recorrida já se manifestou sobre a matéria, o fato é que sobre a operação, no meu sentir licita, entendeu a interessada que de fato era lícita. Cabe lembrar que o chamado direito de se auto-organizar, para pagar menos impostos, é sobretudo emanação de uma liberdade individual. Não há e nem pode haver crime nisso. Houve, no sentir da decisão recorrida, erro na interpretação da lei, ao não recolher a CPMF.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O que quero dizer, em palavras simples, é que diante da complexidade e controvertida análise das matérias envolvidas (enquadramento legal, hipótese de incidência da CPMF, implicações das normas do Banco Central), culminando em votação não unânime, resta claro para esta Conselheira que difícil é a sustentação da multa em percentual agravado, como se o procedimento adotado (amparado em Circular do Banco Central) de fraude conclusivamente se tratasse.

Ora, se a matéria mostrou-se controvertida, tem-se que o resultado final revela apenas erro na interpretação da lei, mas não de fraude à lei.

Como suporte das conclusões aqui expostas dispõe o art. 112 do Código Tributário Nacional que: "A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto: (..) IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação." É o assim chamado princípio in dubio pro reo, consagrado pelo art. 112 do CTN.

Enfim, são essas as razões pela qual entendo que acertadamente deve ser mantida a decisão recorrida que muito bem afastou a multa agravada.

CONCLUSÃO

Diante do acima exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto pela Procuradoria.

Por conseguinte, em face de todo o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso especial interposto pelo Banco Itaú.

Rodrigo Cardozo Miranda

Declaração de Voto

Conselheiro Júlio César Alves Ramos

Julguei oportuno elaborar declaração do voto que proferi, acompanhando o relator, especialmente por ter participado de votações em que mantive a qualificação da multa. Nelas, no entanto, o colegiado ratificou no enquadramento proposto pela fiscalização.

Neste processo, ao contrário, a decisão ora recorrida apontou ser o inciso III, e não o VI, o enquadramento correto da tributação mantida.

Diferentemente do que postulou o dr. Henrique no paradigma apontado pela defesa (acórdão 202-15.861), considero que esse enquadramento faz toda a diferença no tocante à possibilidade de qualificação da multa aplicável quando os débitos são anteriores à edição da Circular Bacen 3.001/1995.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Nesse particular, em nada divirjo das colocações lançadas pelo douto Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, e acolhidas pelo dr. Rodrigo, no sentido de que, aceito o tal "convênio" e, pois, admissível o registro das operações na conta de depósitos vinculados, de dolo algum se cuida.

Do que deles divirjo, acompanhando o dr. Henrique, é quanto à validade do "convênio". Para nós, com efeito, de convênio algum aqui se tratou, consistindo os registros efetuados em mera simulação que visou a escamotear a verdadeira intenção dos interessados: a não tributação da integralidade dos valores recebidos. E, consequentemente, o enquadramento correto seria no inciso VI como pretendido pela fiscalização mas afastado pela decisão.

Com isso não quero dizer que a matéria seja fácil, o que se comprova pela edição de atos por parte da própria administração tributária tendentes a considerar o inciso III como o enquadramento legal de tais operações.

Se assim o for, entretanto, não vejo como, antes da edição da mencionada Circular Bacen, qualificar a multa, na exata linha expendida pelo saudoso Conselheiro Antonio Carlos: tratou-se de mera tentativa de planejamento tributário apenas frustrada pela existência da norma anti-elisiva.

E foi por isso que acompanhei o relator.

Júlio César Alves Ramos

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/02/2014 por CLEIDE LEITE, Assinado digitalmente em 02/04/2014 por MAR COS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 07/03/2014 por RODRIGO CARDOZO MIRANDA
Impresso em 20/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA