



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

Processo nº 16327.720148/2012-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-002.190 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2013
Matéria MULTA REGULAMENTAR CPMF
Recorrente ITAU UNIBANCO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 07/08/2007

NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

Atendendo o lançamento à todos os requisitos, com a devida identificação do sujeito passivo, descrição da infração de forma clara e precisa relativa à omissão de informações na Declaração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - DCPMF, e efetuada a determinação da multa devida, identificando a fundamentação legal aplicada, tudo em conformidade com o disposto no art. 142 do CTN, inexistente motivação para declarar a nulidade do ato.

DCPMF. MULTA POR OMISSÃO DE INFORMAÇÕES IN SRF 45. REPRODUÇÃO DO TEXTO LEGAL.

A regra estabelecida no art. 7º da IN SRF nº 45, de 2001, com exceção da supressão do termo “**cinco**”, em tudo reproduz o texto das Medidas Provisórias que lhe antecederam e que, atendendo ao princípio constitucional da legalidade, estabeleciam a multa como penalidade pelas omissões de informações na Declaração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - DCPMF, demonstrando que o art. 7º da mencionada Instrução Normativa não visa explicitar, mas apenas reproduzir o texto legal.

DCPMF. MULTA POR OMISSÃO DE INFORMAÇÕES

A omissão de informações na DCPMF, sujeita as pessoas jurídicas obrigada por lei a apresentá-las, à multa de R\$ 5,00 (cinco reais) por **grupo de cinco informações** inexatas, incompletas ou omitidas;

Recurso Voluntário Provido em Parte..

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(assinado digitalmente)

MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ - Relatora.

EDITADO EM: 16/07/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Gileno Gurjão Barreto e Jonathan Barros Vita.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 3ª Turma da DRJ/CPS, a qual, por unanimidade de votos, julgou a impugnação improcedente, nos termos do Acórdão nº 05-37.881, proferido em sessão de 14 de maio de 2012, consoante se demonstra pela ementa e dispositivo a seguir transcritos:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 07/08/2007

DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES. INFORMAÇÕES OMITIDAS. PENALIDADE.

Correta a imposição de penalidade legalmente cominada diante da comprovação de apresentação de declarações em que foram omitidas informações obrigatórias.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. PRINCÍPIOS.

O controle da constitucionalidade das Leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal, sendo, assim, defeso aos órgãos administrativos jurisdicionais, de forma original, reconhecer alegada inconstitucionalidade da lei que fundamenta o lançamento. Aplicada a penalidade legalmente definida, não se cogita de seu afastamento com base em princípios como o da razoabilidade.

ATOS NORMATIVOS. VINCULAÇÃO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/07/2013 por MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACO, Assinado digitalmente em 16/07/2013 por MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACO, Assinado digitalmente em 17/07/2013 por WALBER JOSE DA SILVA

Impresso em 13/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

No exame dos litígios, o julgador administrativo está vinculado aos entendimentos e regulamentações fixados pela Administração Tributária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 3ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.”

Na origem, trata-se de Auto de Infração de lançamento de multa regulamentar decorrente de omissões de 11.397.878 informações na DCPMF referente ao 2º trimestre de 2007, apresentada em 07/08/2007 por meio magnético à Administração Tributária, as quais só foram supridas depois de ter sido intimada, com a apresentação de retificadora, no prazo estipulado, motivo pelo o qual houve redução em 50% valor da multa, em conformidade com o disposto no inciso I do artigo 7º e parágrafo único da IN SRF nº 45/2001¹.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação (fls eletrônicas 243 a 253), tendo o processo sido então encaminhado à DRJ para proferir o devido julgamento e cujas alegações foram assim resumidas pela autoridade julgadora de 1ª instância administrativa:

“2. É certo que o Impugnante apresentou a mencionada declaração original dentro do prazo da IN SRF nº 674/2006, contudo foi verificada pela autoridade fiscal uma discrepância no número de registros informados, comparativamente ao trimestre anterior.

3. Esclareceu o Impugnante que houve um erro não intencional na transmissão e solicitou prazo para apresentar a declaração retificadora.

4. Dentro do prazo determinado pela autoridade fiscal, o Impugnante apresentou a declaração retificadora, informando que foram omitidos 11.397.878 registros da declaração original entregue em 07/08/2007.

...

8. Como visto, a cada registro omitido pelo Impugnante na declaração da CPMF do 2º trimestre de 2007, foi aplicada a

¹ IN SRF nº 45/2001:

Art. 7º O não cumprimento das obrigações previstas nos artigos

anteriores sujeitará as pessoas jurídicas, referidas no art. 1º, a multas de:

I - R\$ 5,00 (cinco reais), por grupo de informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II - R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso anterior, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

Parágrafo único. Apresentada a informação fora do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade.

multa prevista no artigo 7º da IN SRF nº 45/2001, assim redigido:

Art. 7º O não cumprimento das obrigações previstas nos artigos anteriores sujeitará as pessoas jurídicas, referidas no art. 1º, a multas de:

I - R\$ 5,00 (cinco reais), por grupo de informações inexatas, incompletas ou omitidas;...

9. Entendeu a autoridade fiscal que para identificar qual o conceito de grupo de informações a ser aplicado, deve-se recorrer à própria IN SRF nº 45/2001, que, no parágrafo 1º do artigo 2º estabelece que a declaração deve observar o leiaute constante do Anexo I da referida norma.

10. Da verificação do mencionado Anexo I, afirma a autoridade administrativa que as informações a serem prestadas são agrupadas em sete grupos específicos de informações, denominados "registros", que compõem o leiaute do arquivo a ser entregue pelo contribuinte.

11. Conclui a autoridade, portanto, que cada registro deveria ser considerado como um "grupo de informações".

12. Desta forma, entendeu o autuante que foram omitidos 11.397.878 de registros na DCPMF original entregue, referente ao 2º trimestre de 2007, razão pela qual impôs ao Impugnante, com fundamento no artigo 7º da IN SRF nº 45/2001, a multa de R\$ 5,00 por registro ("grupo de informações").

13. É certo, contudo, que a autoridade fiscal aplicou de forma equivocada a instrução normativa mencionada, sem levar em consideração o quanto previsto na legislação tributária que rege a matéria, o que comprometeu a apuração do quantum supostamente devido pelo Impugnante. Vejamos.

14. Em razão do disposto no artigo 11 da Lei nº 9.311/96, a apresentação da Declaração de Informações Consolidadas da CPMF tornou-se obrigatória a partir de 02/07/98, com o advento da IN SRF nº 049, de 26/05/98, posteriormente revogada pela IN SRF nº 043, de 02/05/2001

15. Por sua vez, a aplicação de multa pelo não cumprimento das obrigações previstas no artigo 11 da Lei nº 9.311/96 somente foi prevista com a edição da MP nº 2.037-21, de 25/08/00, atualmente revogada pela MP nº 2.158-35, de 24/08/01, mais precisamente no artigo 46, que assim dispõe:

‘Art. 46. O não cumprimento das obrigações previstas nos arts. 11 e 19 da Lei nº 9.311, de 1996, sujeita as pessoas jurídicas referidas no art. 45 às multas de:

I-R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas’

16. Nos termos do artigo 49 da mesma medida provisória, a Secretaria de Receita Federal baixaria as normas complementares necessárias ao cumprimento do disposto no

artigo acima transcrito, o que ocorreu com a edição da IN SRF nº 45, de 02/05/01.

17. Como visto, o artigo anteriormente transcrito, desde a sua redação original, prevê a aplicação de multa de **R\$ 5,00 por grupo de 5 (cinco) informações** inexatas, incompletas ou omitidas.

18. Todavia, para que seja corretamente aplicada a eventual penalidade cabível ao Impugnante, faz-se necessário uma interpretação sistemática de todas as normas que regem a matéria em questão.

19. O Anexo I da IN SRF nº 45/2001, ao especificar o arquivo da declaração da CPMF, previu expressamente que o arquivo é composto por 7 registros e cada registro corresponde a uma ocorrência. Apenas para os registros do tipo 3 e 5, o número de ocorrências corresponde a tantos quantos forem os contribuintes para os quais a instituição financeira reteve a contribuição (tipo 3) ou não reteve a contribuição, por estarem sub judice (tipo 5).

...

21. Nota-se que nos termos do anexo I da IN SRF nº 45/2001, o auditor aplicou a multa supostamente devida pelo Impugnante com base no número de ocorrências omitidas.

22. Todavia, o auditor fiscal desconsiderou o artigo 47 da MP nº 2.15835, inicialmente transcrito, que estabelece multa de R\$ 5,00 **por grupo de 5 (cinco) "ocorrências"** omitidas. Ou seja, aplicou equivocadamente o valor de R\$ 5,00 por ocorrência omitida, em total desconformidade com a lei.

23. Ademais, cumpre lembrar que a Receita Federal sempre associa os termos "informações" com "ocorrências", o que pode ser verificado nas normas que tratam das infrações impostas ao contribuinte relativas à prestação de informações no âmbito do imposto de renda na fonte (DIRF).

...

26. Assim sendo, não restam dúvidas de que o critério a ser observado no cálculo da multa imposta ao Impugnante deve ser aquele previsto pelo artigo 47 da MP Nº 2.15835, qual seja, R\$ 5,00 por grupo de **5 (cinco) informações omitidas**. A aplicação de outro critério que extrapole os limites estipulados pela referida medida provisória apresenta-se totalmente inadequado.

27. Isso porque não pode a instrução normativa extrapolar os limites definidos pela lei. Nos termos do artigo 100, inciso I do CTN, os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas são normas complementares das leis, dos tratados, das convenções internacionais e dos decretos.

28. Nesse sentido, a instrução normativa, que é um desses atos normativos, deve apenas explicitar os preceitos legais ou

instrumentar o cumprimento de obrigações fiscais, e não inovar as determinações da lei. Ou seja, a instrução normativa não pode trazer disposições diversas da própria lei que pretende explicitar.

29. Diante disso, resta claro que o auditor fiscal, ao aplicar a multa de R\$ 5,00 por ocorrência omitida, sem considerar o quanto estabelece o artigo 47 da MP nº 2.15835, aumentou indevidamente o valor supostamente devido pelo Impugnante.

30. Evidencia-se, portanto, a **absoluta precariedade e a falta de certeza com relação à determinação da base de cálculo autuada**, razão pela qual o lançamento padece de **nulidade material** e deve ser cancelado.

31. Isso porque, a administração pública, no cumprimento do dever de constituir o crédito tributário, deve fazê-lo por meio de instrumentos adequados, **apurando com certeza e exatidão o quantum devido aos cofres da Fazenda Pública**.

...

37. Dessa forma, o presente lançamento é nulo de pleno direito, por **falta de certeza quanto à base de cálculo apurada** e, via de consequência, quanto ao próprio crédito tributário ora cobrado.

...

40. Dessa forma, resta claro que não há certeza e exatidão quanto ao valor efetivamente devido pelo Impugnante, o que é suficiente para o cancelamento da autuação, por evidente vício substancial.

41. Por outro lado, ainda que por remota hipótese pudesse se invocar qualquer dúvida quanto à legislação a ser aplicada na situação vertente, é certo que a lei tributária que define infrações ou comina penalidades deve ser interpretada da maneira mais favorável ao contribuinte, nos termos do artigo 112 do CTN.

42. Importante destacar, ainda, que não existe qualquer **razoabilidade** a multa ora impugnada ser aplicada para um erro de sistema que, por envolver um número imenso de informações, ampliou a multa para dezenas de milhões de reais.

43. Isso porque não houve nenhum intuito do Impugnante de sonegar informações ou de fornecer informações erradas. Foi um erro de sistema que ocasionou a inexatidão das informações, mas que não gerou qualquer prejuízo financeiro ao Erário, visto que os valores da contribuição foram devidamente recolhidos."

Por meio da Intimação nº 314/2012 (fls. 277 e 278) a contribuinte foi cientificada (AR fl.279) do Acórdão da DRJ e, entendendo equivocada a interpretação e aplicação da IN SRF nº 45/2001 por parte da DRJ, interpõe Recurso Voluntário em 25/06/2012, na qual aduz em âmbito preliminar a nulidade do lançamento por vício material segundo os mesmos argumentos aduzidos na peça impugnatória, para, ao final, efetuar o seu pedido no sentido de reformar a decisão recorrida e cancelar o lançamento efetuado por meio do auto de infração em questão.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído.

É o relatório.

Voto

Conselheira MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

Não há dúvidas sobre o fato das omissões de 11.397.878 informações na DCPMF referente ao 2º trimestre de 2007, apresentada em 07/08/2007, conforme retificado pela própria contribuinte no prazo fornecido em intimação.

Assim como, também, não há questionamento acerca da data do fato gerador, qual seja 07 de agosto de 2007, data da entrega da declaração original na qual continha as omissões de 11.397.878 informações acerca do Registro tipo 3 - Dados do Contribuinte (Movimentação Normal).

A questão sob litígio é de direito e diz somente sobre a correta quantificação da multa, haja vista que a autoridade lançadora pautou-se no disposto no artigo 7º, inciso I da IN SRF nº 45/2001:

“Art. 7º O não cumprimento das obrigações previstas nos artigos anteriores sujeitará as pessoas jurídicas, referidas no art. 1º, a multas de:

I R\$ 5,00 (cinco reais), por grupo de informações inexatas, incompletas ou omitidas; (grifei)

(...)”.

Exatamente por isso, argüiu a recorrente, em âmbito preliminar, a nulidade do lançamento, sob o argumento de que a autoridade fiscal aplicou de forma equivocada a instrução normativa mencionada, o que foi confirmado pelo acórdão ora recorrido, sem levar em consideração o quanto previsto na legislação tributária que rege a matéria, o que comprometeu a apuração do quantum supostamente devido, posto que a aplicação de multa pelo não cumprimento das obrigações previstas no artigo 11 da Lei nº 9.311/96 somente foi prevista com a edição da MP nº 2.037-21, de 25/08/00, atualmente revogada pela MP nº 2.158-35, de 24/08/01, que desde a sua redação original, prevê a aplicação de multa de R\$ 5,00 por grupo de 5 (cinco) informações inexatas, incompletas ou omitidas, evidenciando-se, alega a recorrente, a absoluta precariedade e a falta de certeza com relação à determinação da base de cálculo autuada, razão pela qual o lançamento padece de nulidade material e deve ser cancelado.

Analisa-se, pois, a preliminar de nulidade argüida.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Sabe-se que o lançamento é nulo quando apresenta vícios nos requisitos (vício material), os quais decorrem da norma jurídica tributária. Mas, ao contrário do argüido, o presente lançamento não contém vício material.

Como se constata, o lançamento ora questionado atendeu à todos os requisitos: identificou o sujeito passivo, descreveu a infração de forma clara e precisa (omissão de informações na Declaração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - DCPMF, relativo ao 2º trimestre de 2007), e efetuou a determinação da multa devida, identificando a fundamentação legal aplicada, tudo em conformidade com o disposto no art. 142 do CTN.²

O Decreto nº 70.235/1972, que rege o processo administrativo fiscal de determinação e exigência dos créditos tributários da União, assim dispõe sobre as hipóteses de nulidade processual:

“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”.

No caso concreto, o auto de infração foi lavrado por autoridade competente e tanto a impugnação quanto o recurso voluntário demonstraram que não houve preterição do direito de defesa. Haveria preterição desse direito se a motivação do auto de infração não permitisse que a Recorrente apresentasse defesa, o que não ocorreu.

Verifica-se que o ato praticado pela a Autoridade competente atende aos princípios da legalidade e da ampla defesa e contraditório e, portanto, não há porque declarar a sua nulidade, concluindo-se pela validade do ato assim praticado.

Por outro lado, o fato de a autoridade lançadora aplicar na quantificação do lançamento a regra contida em norma infra legal, que no entender da recorrente, extrapolou os limites definidos pela lei, não constitui motivação de nulidade do ato. Será o caso de se analisar a procedência-total ou parcial- ou a improcedência do ato.

Em face da invocação do princípio da razoabilidade na aplicação da multa, sob o argumento de que a omissão de informações decorreu de erro de sistema e que não houve a intenção de sonegar, bem como não houve prejuízo para o fisco, posto que os valores das contribuições foram recolhidas devidamente, cabe ressaltar que, uma vez ocorrendo o fato gerador em conformidade com a hipótese de incidência prevista em lei, estando esta vigente, não cabe a este colegiado afastar a sua aplicação sob o argumento de inconstitucionalidade, conforme a súmula 2 do RICARF.

Desse modo, não merece ser acolhida a preliminar de nulidade suscitada pela Recorrente.

² Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Diante, pois, dos argumentos de defesa da recorrente, que diz respeito, fundamentalmente, à legislação aplicável para a quantificação da multa lançada, passa-se à análise do mérito de direito.

DO MÉRITO DE DIREITO

Relembrando, o lançamento refere-se a multa regulamentar decorrente de omissões de 11.397.878 de informações na DCPMF, referente ao 2º trimestre de 2007, apresentada em 07/08/2007 por meio magnético à Administração Tributária, as quais só foram supridas depois de ter sido intimada, com a apresentação de retificadora, no prazo estipulado, motivo pelo o qual houve redução em 50% valor da multa.

No Auto de Infração, à fl. 4, a Autoridade lançadora informa como enquadramento legal do lançamento a seguinte base legal:

- a) Lei nº 5.172/66 (CTN), arts 115³ e 122⁴;
- b) Lei nº 9311, de 24 de outubro de 1996, art. 5º⁵,
- c) art. 46 da MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001;
- d) Instrução Normativa SRF nº 45, de 2 de Maio de 2001, arts. 1º, 2º e 7º e
- e) Instrução Normativa SRF nº 674, de 8 de setembro de 2006, art. 3º⁶.

Pois bem, a aplicação de multa pelo não cumprimento das obrigações previstas no artigo 11 da Lei nº 9.311/96 somente foi estabelecida com a edição da MP nº 2.037-21, de 25/08/00, em seu art. 47:

“Art. 47. O não-cumprimento das obrigações previstas nos arts. 11 e 19 da Lei nº 9.311, de 1996, sujeita as pessoas jurídicas referidas no art. 1º às multas de:

I - R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

³ CTN: Art. 115. Fato gerador da obrigação acessória é qualquer situação que, na forma da legislação aplicável, impõe a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

⁴ Art. 122. Sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto.

⁵ Art. 5º É atribuída a responsabilidade pela retenção e recolhimento da contribuição:

I - às instituições que efetuarem os lançamentos, as liquidações ou os pagamentos de que tratam os incisos I, II e III do art. 2º ;

II - às instituições que intermediarem as operações a que se refere o inciso V do art. 2º ;

III - àqueles que intermediarem operações a que se refere o inciso VI do art. 2º .

§ 1º A instituição financeira reservará, no saldo das contas referidas no inciso I do art. 2º , valor correspondente à aplicação da alíquota de que trata o art. 7º sobre o saldo daquelas contas, exclusivamente para os efeitos de retiradas ou saques, em operações sujeitas à contribuição, durante o período de sua incidência.

§ 2º Alternativamente ao disposto no parágrafo anterior, a instituição financeira poderá assumir a responsabilidade pelo pagamento da contribuição na hipótese de eventual insuficiência de recursos nas contas.

§ 3º Na falta de retenção da contribuição, fica mantida, em caráter supletivo, a responsabilidade do contribuinte pelo seu pagamento.

⁶ Art. 3º A Declaração da CPMF Trimestral 2.0 deverá ser entregue até o quinto dia útil do segundo mês subsequente ao trimestre-calendário de ocorrência dos fatos geradores

II - R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso anterior, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

Parágrafo único. Apresentada a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade.”(grifei)

O art. 46 da MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001, mencionada no enquadramento legal, reedição do art. 47 da MP 2037-21, de 25 de agosto de 2000, tinha a mesma redação, qual seja:

“Art.46.O não-cumprimento das obrigações previstas nos arts. 11 e 19 da Lei nº 9.311, de 1996, sujeita as pessoas jurídicas referidas no art. 44 às multas de:

I-R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II-R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso anterior, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

Parágrafo único.Apresentada a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade.”(grifei)

Mas, ao efetuar o cálculo da multa, não obstante tenha mencionado o art. 46 da MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001, como uma das fundamentações legais do lançamento, a autoridade lançadora o fez com base na redação constante na Instrução Normativa SRF nº 45, de 2 de Maio de 2001, art. 7º, tendo em vista tratar-se de norma complementar, legislação vinculante, nos termos do art. 100 do CTN⁷, consoante se denota do trecho a seguir, extraído do Termo de Verificação Fiscal, fls eletrônicas nº: 11 e 12:

“19. A omissão de 11.397.878 enquadra o contribuinte no inciso I do artigo 7º da IN SRF nº 45/2001, como segue:

IN SRF. nº 45/2001:

Art. 7º O não cumprimento das obrigações previstas nos artigos anteriores sujeitará as pessoas jurídicas, referidas no art. 1º, a multas de:

⁷ Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I – os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II – as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III – as práticas, reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV – os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

I - R\$ 5,00 (cinco reais), por grupo de informações inexatas, incompletas ou omitidas;

I - R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso anterior, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

Parágrafo único. Apresentada a informação fora do prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade”.

20. Como apresentou a declaração retificadora no prazo da intimação, tem direito à redução de 50% no valor da multa a ser aplicada, conforme visto acima.

21. O inciso II do artigo 1º estabelece a multa de R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de informações inexatas, incompletas ou omitidas.

Para identificar qual o conceito de **grupo de informações** a ser aplicado, a autoridade lançadora recorreu à própria IN SRF nº 45/2001, destacando o disposto no § 1º do artigo 2º que estabelece que a declaração deve observar o leiaute constante do Anexo I da mesma.

Entendeu a autoridade administrativa lançadora que, de acordo com o Anexo I da IN SRF de 45 de 02 de maio de 2001, as informações a serem prestadas são agrupadas em sete grupos específicos de informações, denominados "registros", que compõem o leiaute do arquivo a ser entregue pelo contribuinte.

No item 32 do Termo de Verificação Fiscal (fl. eletrônica nº13), aquela autoridade ao explicar sobre o “o item 2-ordenamento” do anexo I da IN SRF 45/2001, esclarece que o registro nº 3 do Leiaute do arquivo terá tantas ocorrências quantos sejam os contribuintes para os quais as instituição financeira reteve a contribuição. E, no item 36 esclarece que

“36. Verifica-se assim que o grupo de informações previsto no inciso I art. 7º refere-se às ocorrências dos registros conforme definidas no anexo I, contadas no trimestre da declaração.”

Neste ponto, tanto a autoridade lançadora, quanto a contribuinte ora recorrente, entendem de forma similar: a expressão “*informações*” equivale à expressão “*ocorrências*”.

O litígio encontra-se, pois, na forma de cálculo efetuado, que se utilizou da regra da Instrução Normativa SRF nº 45, de 2 de Maio de 2001, art. 7º, que possui redação diversa do art. 46 MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001, alegando a recorrente que a IN 45/2001 extrapolou os limites da lei, uma vez que esta faz menção em seu inciso I do art 7º a “**grupo de informações**”, enquanto aquela faz menção em seu art. 46 a “**grupo de cinco informações**”.

A Autoridade julgadora de 1ª instância ao analisar tal questão assim se pronunciou:

“Como se vê, à primeira vista há uma discrepância entre a lei e sua regulamentação administrativa e é exatamente esta a base da argumentação da defesa.

O caminho mais intuitivo seria admitir que existe efetivamente um erro na Instrução Normativa e afastá-la em proveito da aplicação literal da lei.

No entanto, esta solução esbarra em dois princípios do julgamento administrativo. O primeiro é o que fixa o limite da regulamentação administrativa, impedindo-a de ultrapassar ou modificar o disposto na legislação que a precede e lhe é hierarquicamente superior. O segundo é a vinculação do julgador administrativo aos atos emanados da Administração Tributária e aos seus entendimentos.

Balizado por tais princípios, ao julgador se impõe o imperativo de encontrar a compatibilidade entre a penalidade cominada pela Medida Provisória no 2.158-35, de 2001, e a sua regulamentação pela IN SRF nº 45, de 2001.

Essa compatibilidade vem a partir do conceito de informação, conceito cuja elasticidade e ambigüidade permitem um amplo espectro de interpretação. O que é uma informação? Como individualizá-la em um arquivo eletrônico contendo milhões de operações de um número indefinido de correntistas? Qual seria a definição de uma informação singular para que pudesse ser formado um grupo de cinco delas? Nesse contexto, a dicção legal torna a aplicação da penalidade muito mais indefinida do que pode sugerir a exatidão do numeral cinco.

A IN SRF nº 45, de 2001, por conta das especificações técnicas estipuladas para a declaração eletrônica, ao definir a materialidade da penalidade, teve por norte o conceito de grupo de informações, conferindo, com isso, aplicabilidade à lei em cumprimento do papel regulamentador da legislação infra-legal.

A adoção do conceito de grupo de informação e a sua definição permitiram superar a indefinição da expressão literal e indefinida ‘cinco informações’ utilizada pela lei.

(...)

Os registros de tipo 3 e 5, por seu turno, deveriam conter tantas ocorrências quanto fossem os correntistas com movimentações tributáveis no trimestre.

Importa para o caso o fato de que cada registro, correspondente a um correntista, continha três informações representativas da movimentação em cada um dos meses do período. Ou seja, cada registro é um grupo de informações.

Assim, conforme constatado, a autuada deixou de apresentar 11.397.878 registros, ou seja, um número equivalente de grupos de informações.

*Nestes termos, vê-se que a regulamentação da penalidade teve em foco a fixação do conceito de informação para aquela **declaração e não o literal numérico.**”*

Neste aspecto, contudo, há de se dar razão à recorrente.

É que se verifica facilmente que a regra estabelecida no art. 7º da IN SRF nº 45, de 2001, com exceção da supressão do termo “**cinco**”, em tudo reproduz o texto das Medidas Provisórias que lhe antecederam e que, atendendo princípio constitucional da legalidade, estabeleciam a multa como penalidade pelas omissões de informações Declaração da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – DCPMF, ou seja, a regra do art. 7º da mencionada Instrução Normativa não visa explicitar, mas apenas reproduzir o texto legal.

E, em sendo assim, constata-se que a divergência da redação constitui um equívoco nunca apontado e, por não ter sido apontado, nunca corrigido pela coordenação de tributação - COSIT da então SRF, competente para edição, atualização e correção de atos normativos.

Tanto trata-se de um equívoco de redação que a MP 2158-33 editada em 24 de agosto de 2001 e publicada no DOU de 27.8.2001, portanto, em data posterior a da emissão da referida Instrução Normativa (de 2 de Maio de 2001), convalidou as Medidas provisórias que lhe antecederam e trouxe em seu art. 46 idêntica redação:

“Art.46. O não-cumprimento das obrigações previstas nos arts. 11 e 19 da Lei nº 9.311, de 1996, sujeita as pessoas jurídicas referidas no art. 44 às multas de:

I-R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II-R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso I, se o formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

Parágrafo único. Apresentada a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade.” (grifei)

Da mesma forma, o Decreto nº 6.140/2007 (DECRETO DO EXECUTIVO), de 03/07/2007, que Regulamenta a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, em seu art. 22, assim estabelece:

“Art.22.O não-cumprimento das obrigações previstas nos arts. 28 e 31 sujeita as pessoas jurídicas responsáveis pela cobrança e recolhimento da CPMF às multas de (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 46, e Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, art. 83):

I-R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II-R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso I, se o

formulário ou outro meio de informação padronizado for apresentado fora do período determinado.

§1º No caso de cooperativa de crédito, aplica-se a multa de R\$ 200,00 (duzentos reais), na hipótese de que trata o inciso II deste artigo.

§2º Apresentada a informação, fora de prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício, ou se, após a intimação, houver a apresentação dentro do prazo nesta fixado, as multas serão reduzidas à metade.”(grifei)

Outro não pode ser o entendimento, haja vista que não compete às normas regulamentares estipularem penalidades e ademais, a palavra “grupo” dá idéia de “conjunto”, que necessita ser quantificado. Em não sendo assim, poderíamos até mesmo entender que “grupo de informações” numa DCPMF poderia ser até a totalidade de informações daquela declaração. A instrução Normativa não conceituou a expressão. Tratou-se, não resta dúvidas, de equívoco na redação.

Desta forma, ao presente caso, deve-se aplicar na quantificação da multa a regra contida no art. 46 da MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001, mencionada no enquadramento legal do lançamento, o qual se encontra convalidado pelo o art. 46 da MP 2158-33 editada em 24 de agosto de 2001 e pelo o art. 22 do Decreto nº 6.140/2007 (DECRETO DO EXECUTIVO), de 03/07/2007, que Regulamenta a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, qual seja, o valor de R\$ 5,00 (cinco reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas.

CONCLUSÃO

Em face da fundamentação acima posta, conduzo o meu voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário pra negar a preliminar de nulidade e reconhecer, no mérito, que a multa deve ser calculada em conformidade com a regra contida no art. 46 da MPV 2.113-30/2001 (MEDIDA PROVISÓRIA) 26/04/2001, mencionada no enquadramento legal do lançamento, o qual se encontra convalidado pelo o art. 46 da MP 2158-33 editada em 24 de agosto de 2001 e pelo o art. 22 do Decreto nº 6.140/2007 (DECRETO DO EXECUTIVO), de 03/07/2007, que Regulamenta a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF.

É como voto.

(assinado digitalmente)

MARIA DA CONCEIÇÃO ARNALDO JACÓ - Relatora

Processo nº 16327.720148/2012-63
Acórdão n.º **3302-002.190**

S3-C3T2
Fl. 323

CÓPIA