



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

Processo n° 10580.724450/2009-16
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.198 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2014
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DA BAHIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2007, 2008

ARQUIVOS MAGNÉTICOS E SISTEMAS. FALTA DE APRESENTAÇÃO.

O não atendimento à intimação para apresentação de arquivos magnéticos implica na imputação da multa regulamentar estabelecido, no inciso III do artigo 12 da Lei 8.218/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por unanimidade rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que acompanham o presente julgado.

Jorge Celso Freire da Silva
Presidente
(assinado digitalmente)

Sergio Luiz Bezerra Presta
Relator
(assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Jorge Celso Freire da Silva, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Mauricio Pereira Faro e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

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

Autenticado digitalmente em 31/07/2014 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 12/0

8/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 31/07/2014 por SERGIO LUIZ BEZERRA

PRESTA

Impresso em 20/11/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto parte do relato do órgão julgador de primeira instância administrativa constante do acórdão nº 12-58.376 proferido pela 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro-RJ, constante das fls. 115 e segs, até aquela fase:

“O presente processo tem como objeto a exigência de R\$ 1.636.592,21 a título de Multa Regulamentar por falta/atraso na entrega de arquivos magnéticos.

A descrição dos fatos constante do auto de infração menciona que:

• Do ponto de vista tributário, o SESC enquadra-se como entidade de assistência social imune a IRPJ. Essa condição, entretanto, não exime a instituição da obrigatoriedade do cumprimento de certas obrigações acessórias, incluindo aquela prevista no art. 11 da Lei 8.218/91, com redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória 2.15835/01 e no art. 8º. da Lei 10.666/03, obrigação essa regulamentada pela Instrução Normativa SRF 86/01, pelo Ato Declaratório Executivo Cofis 15/01, pela Portaria RFB 11.211/07 e pela IN MPS/SRP 12/06.

• Tendo em vista a seleção da entidade, pela Coordenação de Fiscalização, de Brasília, para um procedimento nacional de coleta de dados em meio magnético, em 20/04/09 o contribuinte recebeu, pela via postal, intimação datada de 20/04/09 onde se solicitava a apresentação de arquivos magnéticos da contabilidade, no formato Sinco, e da folha de pagamento, no formato Manad, arquivos esses referentes aos anos calendários 2007 e 2008, para cuja apresentação foi dado o prazo regulamentar de 20 dias. A intimação deu-se no âmbito da diligência autorizada pelo MPF 05.1.01.002009004527, expedido pela titular da Delegacia da Receita Federal em Salvador.

• Em 20/05/09, um preposto do contribuinte compareceu a este órgão com a solicitação de dilação do prazo por mais de seis meses, alegando problemas no sistema de dados da entidade nacional. Por entender o prazo como exagerado e tendo em vista as necessidades de padronização dos procedimentos de encerramento num processo de coleta de dados que era nacional, a Fiscalização concedeu prazo adicional de trinta dias corridos, prazo esse que se encerrou em 19/06/09. Após o vencimento do prazo, a Fiscalização realizou diversos contatos telefônicos com a Sra. Sônia Nascimento ressaltando a necessidade de se apresentarem os arquivos solicitados. Num desses contatos, foi comunicado verbalmente à Fiscalização que a entidade não teria mesmo condições de entregar os arquivos dentro do prazo dado e que, para providenciar os dados, ela iria mesmo precisar dos seis meses inicialmente requeridos. Na oportunidade, foi reafirmado ao preposto da entidade a impossibilidade de se aguardar prazo tão longo e informado a ele que o inadimplemento da obrigação acessória poderia vir a ocasionar a imposição das penalidades regulamentares, fato do qual o contribuinte mostrou estar ciente.

• O passo seguinte, então, foi a abertura de procedimento formal de fiscalização (MPF 05.1.01.002009009502) para possibilitar o lançamento da multa prevista no art. 12 da Lei 8.218/91. O contribuinte foi intimado a apresentar documentação complementar em 12/09/09, o que fez de imediato.

• A apuração dos valores deu-se pelo uso de planilha própria que faz parte integrante do presente Auto de acordo com as informações contidas na DIPJ do exercício 2008 e nos demonstrativos contábeis definitivos do ano de 2008, uma vez que até o momento não consta, nos registros da Receita Federal do Brasil, a declaração da pessoa jurídica relativa ao exercício 2009.

O enquadramento legal indicado foi:

Arts. 11 e 12, inciso III, da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória nº 2.15834/2001 e reedições. Art. 8º da Lei nº 10.666/03

A planilha a que se refere a descrição dos fatos, reproduzida a seguir, encontra-se às fls 9.

CONTRIBUINTE: SESC Administração Regional no Estado da Bahia		
CNPJ: 03.591.002/0001-90		
DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DO VALOR DE MULTA A LANÇAR		
MULTA PELA NÃO ENTREGA DE ARQUIVOS EM MEIO MAGNÉTICO		
	ANO-CALENDÁRIO	
	2007	2008
Receita de Exportação de Mercadorias	-	-
Receita de Vendas de Mercadorias no Mercado Interno	-	-
Receita de Revendas	-	-
(-) Vendas Canceladas, Devoluções e Descontos Incondicionais	-	-
Receita de Serviços	-	-
Outras Receitas (Recursos de Entidade Imune)	83.143.086,24	80.516.135,12
TOTAL RECEITA BRUTA (Total de Recursos) (*)	83.143.086,24	80.516.135,12
Valor Multa Diária (0,02% da Receita Bruta)	16.628,62	16.103,23
Valor Máximo da Multa (1% da Receita Bruta)	831.430,86	805.161,35
Data da Última Intimação para Entrega dos Arquivos Magnéticos (quarta-feira)	20/05/2009	20/05/2009
Início do Prazo para Entrega dos Arquivos Magnéticos (quinta-feira)	21/05/2009	21/05/2009
Término do Prazo para Entrega dos Arquivos Magnéticos (sexta-feira)	19/06/2009	19/06/2009
Vencimento Efetivo do Prazo para Entrega dos Arquivos Magnéticos (sexta-feira)	19/06/2009	19/06/2009
Data de Referência para a Aplicação da Multa (dia final da contagem dos dias)	14/08/2009	14/08/2009
Número de Dias de Atraso Decorridos	54	54
Valor da Multa Calculada (Multa Diária x Número de Dias de Atraso)	897.945,33	869.574,26
VALOR DA MULTA APLICADA (valor máximo legal)	831.430,86	805.161,35
(Valores em Reais)		
Fonte dos dados:		
2007: DIPJ do ano-calendário 2007		
2008: Cópias de demonstrativos oficiais e definitivos entregues pela entidade		
BASE LEGAL: art. 12, inciso III, da Lei 8.218/91, mod. pela MP 2.158-35/01		

A Contribuinte foi cientificada do auto de infração em 21/08/2009 conforme cópia do Aviso de Recebimento dos Correios acostado às fls. 36 e, irredimida, apresentou sua impugnação em 18/09/2009 (fls. 38/54) aduzindo, em síntese, que:

1. Houve nulidade por erro de enquadramento da penalidade imposta;
2. é necessário a relevação da multa por entrega dos arquivos no formato pretendido;
3. deve ser apreciado o caráter confiscatório da penalidade e sua desproporção em relação à infração teoricamente cometida.
4. a conduta da contribuinte não resultou em falta de pagamento de tributos, até porque é sem fins lucrativos;
5. a penalidade prevista no inciso III do artigo 12 da Lei nº 8218/1991 está relacionada aos prazos e não ao conteúdo ou à forma de apresentação destas informações, ou seja, não obstante a Impugnante ter a sua contabilidade revestida de todas as formalidades legais, a mesma não apresentou os arquivos magnéticos no formato exigido pelo Fisco, fato este que, por si só, NÃO justifica a aplicação da multa contida no inciso III acima mencionado.
6. após o Contribuinte ter informado ao Auditor Fiscal que não tinha condições de apresentar os documentos magnéticos conforme layout exigido pelo Fisco no prazo estabelecido pelo mesmo, foi lavrado o presente Auto de Infração para a imposição

15. é muito importante destacar que a própria estrutura administrativa do conselho administrativo de recursos fiscais CARF, na sua composição especial, admite a dispensa total ou parcial da penalidade imposta mediante aplicação de equidade, conforme previsto no art. 40 do Decreto nº 70.235/72, abaixo transcrito:

"Art. 40. As propostas de aplicação de equidade apresentadas pelos Conselhos de Contribuintes atenderão às características pessoais ou materiais da espécie julgada e serão restritas à dispensa total ou parcial de penalidade pecuniária, nos casos em que não houver reincidência nem sonegação, fraude ou conluio".

16. sem prejuízo do quanto acima argumentado, acerca do prejuízo social na aplicação desta penalidade e proporcionalidade da mesma e, conseqüentemente, do alcance da finalidade colimada pelo Fisco Federal, qual seja, a obtenção de informações para exigência de imposto, é inegável que a multa imposta revestese de caráter confiscatório, conforme dispõe o art. 150 da Carta Maior.

17. no caso em análise, o valor da multa imposta no montante de R\$ 1.636,592,21 (um milhão, seiscentos e trinta e seis mil, quinhentos e noventa e dois reais e vinte e um centavos) é absolutamente inconcebível para uma instituição de assistência social, cujos relevantes serviços são públicos e notórios.

18. por tudo que foi acima exposto, também em face da confiscatoriedade da multa exigida, requer a Defendente a exclusão da penalidade imposta no presente Auto de Infração.

Termina sua impugnação requerendo a nulidade/improcedência do auto de infração e protestando por todos os meios de prova admitidos em direito, caso necessário, para o deslinde da questão, com base no artigo 16, IV, do Decreto nº 70235/1972 que regula o Processo Administrativo Fiscal (PAF).

A competência territorial para julgamento do presente processo foi transferida para esta DRJ pela Portaria Sutri nº 256 de 27/02/2013".

A 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I-RJ, em sessão de 08/08/2013, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o acórdão nº 12-58.376 entendendo "por maioria de votos, vencido o relator, NEGAR PROVIMENTO à impugnação e, por conseguinte, MANTER a multa regulamentar no valor de R\$ 1.636.592,21", sob argumentos assim ementados:

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano calendário: 2007,2008

ARQUIVOS MAGNÉTICOS E SISTEMAS. FALTA DE APRESENTAÇÃO.

A falta de entrega dos arquivos magnéticos e sistemas a que se refere o artigo 11 da Lei nº 8.218/91 enseja a penalidade prevista no inciso III do artigo 12 da Lei 8.218/91.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido".

Cientificada da decisão de primeira instância em 23/08/2013 (histórico de rastreamento às fls. 129), o SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DA BAHIA, qualificado nos autos em epígrafe, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 12-58.376, apresenta recurso voluntário em 06/09/2013 constante das fls 131 e segs, a este

Conselho Administrativo de Recursos Fiscais objetivando a reforma do julgado reiterando os argumentos da peça impugnativa e acrescentando novos argumentos em decorrência da decisão proferida 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I-RJ.

Na referência às folhas dos autos considere a numeração do processo eletrônico (e-processo).

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA

Observando o que determina os arts. 5º e 33 ambos do Decreto nº. 70.235/1972 conheço a tempestividade do recurso voluntário apresentado, preenchendo os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele, portanto tomo conhecimento.

Antes de entrar no mérito, esclareço a necessidade de esclarecer que o recurso voluntário interposto trata de cinco pontos distintos apresentados pela Recorrente, senão vejamos:

- a) Da Premissa Essencial: Ausência de Prejuízo ao Erário Federal;
- b) Preliminar – Da Nulidade do auto de infração por conta da capitulação errônea da penalidade imposta;
- c) Da necessidade de relevação da multa imposta, aplicação do art. 291, § 1º do Decreto nº. 3.048/99, vigente à época do fato gerador;
- d) Da desproporcionalidade e irrazoabilidade da exigência fiscal. Obediência ao princípio da equidade;
- e) Da confiscatoriedade da multa aplicada.

Quanto à preliminar de apresentada, concordo plenamente com a decisão proferida pela 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I-RJ, tendo em vista que mesmo que a capitulação legal estivesse equivocada não seria caso de nulidade quando a descrição dos fatos permite o pleno conhecimento da infração imputada.

Assim, mantendo, em relação a preliminar de nulidade, mantendo a decisão da 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I-RJ pelos seus próprios fundamentos.

Já no que se refere ao suposto caráter confiscatório da multa aplicada levantada pela Recorrente, aplica-se a Súmula Carf nº 2, assim redigida:

“Súmula Carf nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Passando para o mérito e mesmo diante dos cinco pontos apresentados, vejo que é importante trazer a tona parte da afirmação inserida no Recurso Voluntário, (fls. 135 dos autos) a seguir transcrita:

Nobres Julgadores, após o Contribuinte ter informado ao Auditor Fiscal que não tinha condições de apresentar os documentos magnéticos conforme *layout* exigido pelo Fisco no prazo estabelecido pelo mesmo, foi lavrado o presente Auto de Infração para a imposição da multa prevista no **art. 12, III, da Lei 8.218/91**, por descumprimento ao **art. 11** da mesma Lei, e **art. 8º, da Lei nº 10.666/03**.

Ora toda questão passa pela afirmação categoria de que a Recorrente *“não tinha condições de apresentar os documentos magnéticos conforme layout exigido pelo Fisco no prazo estabelecido pelo mesmo”*. Aqui encontramos uma confissão. Existia uma obrigatoriedade para todas as pessoas jurídicas brasileiras e a Recorrente não cumpriu.

Além do mais, o fato de negar-se expressamente a entrega dos arquivos eletrônicos requisitados não extingue por si só a obrigação de fazê-lo, conforme determina o inciso III do art. 12 da Lei nº 8.218/91, onde encontramos que o fato gerador da multa ali prevista é o descumprimento do prazo estabelecido para a apresentação dos arquivos digitais – o que me parece abranger tanto o atraso de um dia, quanto a falta de apresentação sem justificativa plausível. Daí a proporcionalidade quantitativa da multa impingida: de 0,02% da receita bruta do período, na hipótese de um dia de atraso, até o máximo de 1%, no caso de atraso por mais de 50 dias ou de falta de apresentação dos documentos.

Observando as informações do Recorrente, observo que fica configurada, pela sua própria confissão, a ausência das informações solicitadas que impede o Fisco de conhecer a real situação da pessoa jurídica, o que implica na imputação das multas de que trata o inciso III do art. 12 da Lei nº 8.218/91.

A esse respeito transcrevo parte da fundamentação constante do acórdão nº 12-58.376 lavrado pela da 6ª Turma da DRJ/Rio de JaneiroI-RJ, constante das fls. 126 dos autos, a qual me filio:

“A não apresentação dos arquivos digitais é atitude que abrange e traz embutida em si o descumprimento do prazo para a referida apresentação por mais de 50 dias, fato este que justifica e legitima a adoção do percentual máximo de 1%.

No caso concreto, apesar de a autoridade autuante ter sido comunicada de que os arquivos magnéticos não seriam entregues, continuou, corretamente, aguardando o

prazo de 50 dias: caso a pessoa jurídica, numa mudança de rumo, resolvesse entregá-los, estaria interrompido o prazo e a autuação seria formalizada por percentual inferior a 1% ; caso contrário, o lançamento seria formalizado, como foi, pelo percentual previsto em lei para o descumprimento, por 50 dias , da obrigação acessória nela prevista.

Segundo interpretação que adoto, coerente com a orientação dada pela SCI Cosit 20/2012, ao estabelecer que o percentual da multa a ser aplicada sobre a receita bruta seria de 0,02% por dia de atraso, limitado a 1%, a lei implicitamente estabeleceu também que, no caso da não entrega, a autoridade atuante deve aguardar pelo menos 50 dias para proceder ao lançamento sob pena de, discricionariamente, deixar de exigir valores previstos para a hipótese.

À vista do exposto, tendo em vista que, conforme planilha de fls 09, a interessada descumpriu, por mais de 50 dias, o prazo que foi estabelecido para a apresentação dos seus arquivos digitais, concluo que o lançamento em foco, que foi realizado mediante a incidência, sobre a receita bruta do período, do percentual de 1%, é integralmente procedente”.

Assim, diante do exposto, observando tudo que consta nos autos, entendo que a decisão da 6ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I-RJ deve ser mantida integralmente, voto no sentido de negar provimento ao Recurso para declarar procedente o lançamento da multa pela não entrega dos arquivos magnéticos.

Sérgio Luiz Bezerra Presta
Relator
(assinado digitalmente)