

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

Processo nº 10707.001654/2006-51
Recurso nº 161.716 De Ofício
Acórdão nº 1401-00.261 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de julho de 2010
Matéria OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVOS DIGITAIS.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado REXAM DO BRASIL LTDA

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2001

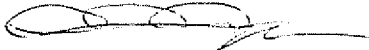
IRPJ. MULTA ISOLADA. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. ENTREGA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. DECISÃO JUDICIAL POSTERGANDO O PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE MORA.

Tendo havido decisão judicial com deferimento de liminar satisfativa que garantiu ao contribuinte a postergação da data para apresentação dos seus arquivos magnéticos, e tendo o contribuinte cumprido a diligência antes da data fixada pelo Poder Judiciário, não há falar-se em descumprimento da obrigação acessória, pelo que incabível a aplicação a multa isolada.

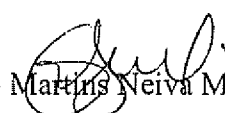
Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Vencidos os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro (Relator) e Antônio Bezerra Neto, que davam provimento em parte ao recurso de ofício para restabelecer parcialmente o lançamento e, quanto a essa parte, declarar a renúncia à instância administrativa (Súmula Carf nº 1), nos termos do voto vencido. Designado o Conselheiro Alexandre Antônio Alkmim Teixeira para redigir o voto vencedor. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Maurício Pereira Faro.


Viviane Vidal Wagner - Presidente




Eduardo Martins Neiva Monteiro - Relator


Alexandre Antônio Alkmim Teixeira – Redator Designado

EDITADO EM: 05/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Viviane Vidal Wagner, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Maurício Pereira Faro e Karem Jureidini Dias.

Relatório

Trata-se de auto de infração, no valor de **R\$3.830.462,31** (três milhões, oitocentos e trinta mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e trinta e um centavos), relativo à aplicação de multa decorrente do não cumprimento do prazo estabelecido para a apresentação de arquivos magnéticos com informações contábeis do ano-calendário 2001, calculada ao percentual de 0,02% da receita bruta por dia de atraso, com base nos “*arts. 11 e 12, III, da Lei nº 8.218/91, com redação dada pelo art.72 da Medida Provisória nº 2.158-34/2001 e reedições*”.

De acordo com ordem de intimação (**fl.05**), “*o crédito tributário lançado através do presente Auto de Infração está com a exigibilidade suspensa por força de Medida Liminar concedida nos autos do processo nº 2006.02.01.013069-8 (agravo de instrumento) da 27 Vara Federal (art.151, incisos II e IV do CTN)*”.

No relatório da decisão de primeira instância consignou-se, *in verbis*:

2. *Conforme relatório fiscal de fls. 09/12, lavrado no SEMAC/SRRF 7ª- Serviço de Acompanhamento dos Maiores Contribuintes da Superintendência da Receita Federal do Brasil da 7ª Região Fiscal, o interessado foi intimado em 04/08/2006 (ciência em 10/08/2006) a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias documentos e arquivos magnéticos, referentes aos anos-calendário de 2001 a 2005. Em resposta, expôs suas dificuldades e solicitou dilação do prazo por mais 20 dias, o que lhe foi concedida.*

3. *Posteriormente, voltou a solicitar dilação do prazo de atendimento, novamente concedida. O prazo total dado ao interessado para apresentação dos arquivos magnéticos de sua contabilidade foi de 60 (sessenta) dias, sendo que, a princípio, se fixou a data final para 09/10/2006. Na impossibilidade da fiscalização atendê-lo na data marcada, foi agendada a entrega para o dia seguinte, 10/10/2006.*

4. *No dia 10/10/2006, o interessado apresentou apenas parte dos arquivos solicitados, além de cópia de um pedido de liminar em mandado de segurança e de um agravo de instrumento*

5. *Concluiu a fiscalização que o interessado ficou inconformado com o prazo concedido* administrativamente, e



ingressou com pedido de medida liminar em mandado de segurança, mediante o processo nº 2006.51.01.020893-8, buscando dilatar judicialmente o referido prazo. A ação foi distribuída na 27ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro que indeferiu o pedido.

6. Ainda inconformado, o interessado interpôs agravo de instrumento, parcialmente provido, sendo que o juiz a quo determinou que fossem concedidos 30 (trinta) dias de prazo, a partir do ajuizamento do mandado de segurança, que ocorreu em 31/10/2006, para a apresentação dos arquivos.

7. Em 28/11/2006, o interessado entregou no CAC/CAMPO GRANDE/RJ um DVD-R e outros documentos; declarou ter gravado no DVD-R o restante dos arquivos magnéticos que ainda faltavam ser apresentados. O conteúdo dos arquivos encontra-se pendente de verificação.

8. A lavratura do auto de infração para lhe exigir a multa regulamentar pelo atraso na entrega dos arquivos magnéticos mencionados, nos termos dos arts. 11 e 12, III, da Lei nº 8.218/1991, com redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória nº 2.158-34/2001 e reedições deveu-se à necessidade de a Administração Fazendária constituir o crédito tributário dentro do prazo decadencial. Em obediência às decisões judiciais surgidas, o auto de infração, que se refere tão-somente ao ano-calendário de 2001, foi lavrado com a exigibilidade suspensa.

9. Irresignado, o interessado apresentou a impugnação de fls. 81/100, acompanhada dos documentos de fls. 101/171, alegando, em síntese, o que se segue:

- por razões técnicas e em virtude de enorme volume de informações, encontrou dificuldade em consolidar e formatar parte dos dados requeridos pela fiscalização no prazo de vinte dias que lhe foi concedido pelo termo fiscal de 29/08/2006, razão pela qual apresentou pedido de dilação de prazo;

- em 09/10/2006 recebeu novo termo de intimação, o qual fixava o derradeiro prazo para a apresentação da documentação exatamente no mesmo dia do recebimento da intimação, sendo que, ainda assim, apresentou grande parte dos arquivos requeridos no dia 10/10/2006;

- em razão de problemas de migração das informações do antigo sistema para o atual, requereu a dilação do prazo por mais trinta dias, através de petição protocolada em 11/10/2006;

- como até o dia 31/10/2006 não houve resposta ao seu pedido, impetrou mandado de segurança com pedido de medida liminar, distribuído à 27ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro e, no dia 08/11/2006, teve a medida liminar indeferida, o que ocasionou a interposição de agravo de instrumento ao



Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que resultou no deferimento parcial do pedido de tutela recursal, sendo concedido trinta dias de prazo, a partir do ajuizamento do mandado de segurança, para a apresentação da documentação exigida;

- assim, suportado pela medida liminar em comento, apresentou os arquivos faltantes no dia 28/11/2006, estando devidamente cumprida desde então a obrigação acessória respectiva;

- a multa pelo atraso na entrega dos arquivos magnéticos possui natureza de multa moratória, porquanto se fundamenta no atraso no cumprimento da obrigação acessória prevista em lei;

- nesse particular, deve sofrer o exato tratamento dispensado por lei à multa de mora pela legislação no caso de concessão de medida liminar (art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/1996), qual seja interromper a sua incidência enquanto durarem os efeitos da liminar concedida;

- satisfeita a obrigação de entrega dos arquivos magnéticos dentro do prazo de vigência da medida liminar, não pode incidir qualquer multa em decorrência do cumprimento a destempo da obrigação acessória, uma vez que o procedimento adotado estava amparado por medida judicial, a qual, por lei, tem o efeito de interromper a incidência da multa de mora desde a sua concessão até trinta dias após a eventual cassação do provimento liminar;

- a multa aplicada ofende aos princípios constitucionais da vedação ao confisco e ao princípio da capacidade contributiva;

- por fim, protesta por todos os meios de prova admitidos pela legislação, especialmente diligência e perícia, se entendidas necessárias pelas autoridades competentes.

10. À fl. 175, há a informação de que em 06/03/2007 o mandado de segurança foi extinto sem julgamento de mérito. Sendo assim, não mais existiria a suspensão da exigibilidade por medida judicial, apenas pela impugnação apresentada.

11. Às fls. 182, o interessado requer a juntada do acórdão (fls. 184/188) proferido nos autos do agravo de instrumento nº 2006.02.01.013069-8, interposto perante o Juízo das 3ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao qual foi dado parcial provimento para determinar que não lhe seja aplicado qualquer tipo de sanção, se o cumprimento das exigências fiscais se deu dentro do prazo estabelecido pela concessão da antecipação de tutela recursal.

12. Posteriormente, o interessado solicitou a juntada aos autos da decisão de fls. 194/201, que trata de caso idêntico ao presente, proferida pela 7ª Turma desta DRJ."(destaquei)

A Segunda Turma da DRJ - RJOI julgou improcedente o lançamento. Eis a respectiva ementa do acórdão (fls. 207/217):



**MULTA REGULAMENTAR. ARQUIVOS MAGNÉTICOS.
EXIGÊNCIA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO.
DESCABIMENTO DA PENALIDADE.**

A multa regulamentar prevista nos artigos 11 e 12, III, da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 72 da MP nº 2.158-34, de 27/07/2001, somente deve ser aplicada a períodos de apuração posteriores à edição dessa medida provisória, em face da irretroatividade das leis. Por outro lado, é inadmissível a exigência de obrigação acessória em desacordo com a Instrução Normativa nº 86, de 2001, que regulamentou os sobreditos dispositivos legais.

Os autos foram remetidos ao CARF em decorrência da interposição de recurso de ofício.

É o que importa relatar.

Voto Vencido

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro, Relator

O recurso limita-se ao de ofício.

De acordo com a decisão de primeira instância:

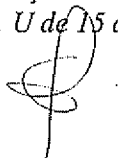
"(...) 26. Conforme consta nos autos, os pedidos de prorrogação de prazo para apresentação dos arquivos digitais não foram motivados por qualquer ato ou omissão do interessado, mas pelo fato de que os sistemas eletrônicos utilizados não estavam preparados para gerar tais informações no formato da IN nº 86/2001, conforme declarou ao SEMAC em 11/10/2006 (fl.58).

.....

28. O interessado, então, demandou judicialmente a prorrogação do referido prazo, a qual foi concedida por intermédio de agravo de instrumento interposto perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (2206.0201.013066-8), em face do indeferimento do pedido de liminar no mandado de segurança nº 2006.51.01.020893-8. Dentro do prazo concedido judicialmente - 30 dias a contar do ajuizamento do mandado de segurança-, apresentou a documentação e arquivos solicitados.

29. O mandado de segurança foi extinto sem julgamento do mérito em 12/02/2007, mas o interessado apelou da decisão, recebida com efeito devolutivo (fl.205).

30. Em face do questionamento judicial, dever-se-ia observar o disposto no Ato Declaratório (Normativo) da Coordenação do Sistema de Tributação nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, publicado no D.O. U de 15 de fevereiro de 1996, in verbis:



"a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

(...)

c) no caso da letra "a", a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN. Na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança) do art. 151 do CTN."

31. Ou seja, com base no Ato Declaratório, não caberia a esta autoridade julgadora apreciar se houve ou não atraso na entrega dos arquivos, uma vez que a matéria ainda está sob tutela judicial, aguardando o julgamento da apelação.

32. Entretanto, por entender que mesmo que judicialmente seja reconhecido que não caberia a concessão de prorrogação de prazo para a entrega dos arquivos magnéticos, no que se refere ao ano-calendário de 2001, não poderia ser exigida do interessado a multa por atraso na entrega dos arquivos no formato determinado pelo ADE COFIS nº 15/2001, pois, conforme já exposto nesse voto, o atraso decorreu da exigência de arquivos em formato a que somente estava obrigado a partir do ano de 2002. Além do que, em face da irretroatividade das leis, não poderia ser aplicada a multa de 0,02% da receita bruta, por dia de atraso, a período de apuração anterior à edição da Medida Provisória que a instituiu."(destaquei)

De início assenta-se que o contribuinte deixou de entregar, no prazo concedido, os arquivos magnéticos, mesmo após a fiscalização ter deferido prorrogações sucessivas, conforme Relatório Fiscal de fls.09/11, em que se informou:

"(...) No dia 10 de outubro de 2006 o contribuinte ainda não dispunha de todos os arquivos magnéticos. Especificamente em relação ao ano-calendário 2001, não foram entregues os arquivos de Lançamentos Contábeis, Saldos Mensais, Arquivos de Fornecedores e Arquivo de Clientes, que correspondem respectivamente aos itens 4.1.1, 4.1.2 e 4.2.1 do Anexo Único do Ato Declaratório Executivo COFIS 15/2001"

Quanto ao cabimento da multa, dispõe a Lei nº 8.218, de 29/08/91:

Art. 11. As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam



obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 1º A Secretaria da Receita Federal poderá estabelecer prazo inferior ao previsto no caput deste artigo, que poderá ser diferenciado segundo o porte da pessoa jurídica. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 2º Ficam dispensadas do cumprimento da obrigação de que trata este artigo as empresas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal expedirá os atos necessários para estabelecer a forma e o prazo em que os arquivos digitais e sistemas deverão ser apresentados. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

§ 4º Os atos a que se refere o § 3º poderão ser expedidos por autoridade designada pelo Secretário da Receita Federal. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Art. 12 - A inobservância do disposto no artigo precedente acarretará a imposição das seguintes penalidades:

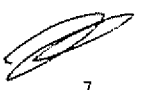
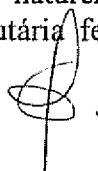
I - multa de meio por cento do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período, aos que não atenderem à forma em que devem ser apresentados os registros e respectivos arquivos;

II - multa de cinco por cento sobre o valor da operação correspondente, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações solicitadas, limitada a um por cento da receita bruta da pessoa jurídica no período; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

III - multa equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período, até o máximo de um por cento dessa, aos que não cumprirem o prazo estabelecido para apresentação dos arquivos e sistemas. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Parágrafo único. Para fins de aplicação das multas, o período a que se refere este artigo compreende o ano-calendário em que as operações foram realizadas. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001) (destaquei)

Assim, as pessoas jurídicas que utilizem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, estão **obrigadas** a manter, à disposição da Administração tributária federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas,



cabendo à Receita Federal expedir os atos necessários para estabelecer a forma e o prazo em que devem ser apresentados.

Cumprindo o disposto no art.11, §3º, acima transcrito, a Receita Federal expediu a Instrução Normativa nº 86, de 22/10/01, com o seguinte teor:

“Art 1º As pessoas jurídicas que utilizarem sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal (SRF), os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária.

Parágrafo único. As empresas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, ficam dispensadas do cumprimento da obrigação de que trata este artigo.

Art 2º As pessoas jurídicas especificadas no art. 1º, quando intimadas pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal, apresentarão, no prazo de vinte dias, os arquivos digitais e sistemas contendo informações relativas aos seus negócios e atividades econômicas ou financeiras.

Art. 3º Incumbe ao Coordenador-Geral de Fiscalização, mediante Ato Declaratório Executivo (ADE), estabelecer a forma de apresentação, documentação de acompanhamento e especificações técnicas dos arquivos digitais e sistemas de que trata o art. 2º.

§ 1º Os arquivos digitais referentes a períodos anteriores a 1º de janeiro de 2002 poderão, por opção da pessoa jurídica, ser apresentados na forma estabelecida no caput

§ 2º A critério da autoridade requisitante, os arquivos digitais poderão ser recebidos em forma diferente da estabelecida pelo Coordenador-Geral de Fiscalização, inclusive em decorrência de exigência de outros órgãos públicos.

§ 3º Fica a critério da pessoa jurídica a opção pela forma de armazenamento das informações.

Art. 4º Fica formalmente revogada, sem interrupção de sua força normativa, a partir de 1º de janeiro de 2002, a Instrução Normativa SRF nº 68, de 27 de dezembro de 1995.

Art. 5º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002”. (destaquei)

Por sua vez, com relação à padronização da forma de apresentação dos arquivos digitais e dos sistemas, relacionados a períodos posteriores a 01/01/02, dispõe o Ato Declaratório Executivo COFIS nº 15, de 23/10/01:

“O COORDENADOR-GERAL DE FISCALIZAÇÃO, no uso da atribuição que lhe confere o inciso IV do art. 213 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF no 259,



de 24 de agosto de 2001, e tendo em vista o disposto no art. 3º da Instrução Normativa SRF nº 86, de 22 de outubro de 2001, declara

Art. 1º As pessoas jurídicas de que trata o art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 86, de 2001, quando intimadas por Auditor-Fiscal da Receita Federal (AFRF), deverão apresentar, a partir de 1º de janeiro de 2002, os arquivos digitais e sistemas contendo informações relativas aos seus negócios e atividades econômicas ou financeiras, observadas as orientações contidas no Anexo único (grifei)

§ 1º As informações de que trata o caput deverão ser apresentadas em arquivos padronizados, no que se refere a:

I - registros contábeis;

II - fornecedores e clientes;

III - documentos fiscais;

IV - comércio exterior;

V - controle de estoque e registro de inventário;

VI - relação insumo/produto;

VII - controle patrimonial;

VIII - folha de pagamento.

§ 2º As informações que não se enquadrarem no parágrafo anterior deverão ser apresentadas pelas pessoas jurídicas, atendido o disposto nos itens "Especificações Técnicas dos Sistemas e Arquivos" e "Documentação de Acompanhamento" do Anexo único.

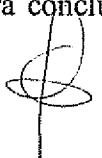
Art. 2º A critério da autoridade requisitante, os arquivos digitais de que trata § 1º do artigo anterior poderão ser apresentados em forma diferente da estabelecida neste Ato, inclusive em decorrência de exigência de outros órgãos públicos." (destaquei)

A correta leitura de tais normas, ainda vigentes, é no sentido de que a pessoa jurídica que mantém sistema de processamento eletrônico de dados "...para registrar negócios e atividades econômicas ou financeiras, escriturar livros ou elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal", obriga-se a apresentar os arquivos digitais à fiscalização quando regularmente intimada, sob pena de se sujeitar à multa regulamentar legalmente estabelecida por descumprimento da obrigação acessória. Apenas, com relação a períodos anteriores a 01/01/02, há a faculdade de o contribuinte apresentá-los em especificações técnicas diferentes daquelas estabelecidas pelo Sr. Coordenador-Geral de Fiscalização no ADE nº 15/01.

Voltemos aos autos.

Antes de analisar o mérito da autuação e a decisão de primeira instância submetida ao reexame necessário, cabe, diante da informação de que o sujeito passivo ingressou com ação judicial, verificar se a controvérsia está sob apreciação do Judiciário.

Na própria decisão de primeira instância mencionou-se, com base no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 03, de 14/02/96, que dispõe sobre a renúncia às instâncias administrativas em caso de propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, que não caberia "...apreciar se houve ou não atraso na entrega dos arquivos, uma vez que a matéria ainda está sob tutela judicial". No entanto, na oportunidade, avançou-se na análise sobre a exigência da multa para concluir pela improcedência do lançamento, pelas razões já expostas.



Com a devida vênia, a controvérsia reclama solução distinta.

Inicialmente, quanto à contagem dos dias para fins de fixação do *quantum*, não poderia o contribuinte ter sido penalizado levando-se em conta um específico e determinado intervalo temporal, quando estava autorizado por uma ordem judicial a entregar os arquivos magnéticos sem sofrer qualquer sanção. Sendo mais preciso, a autoridade fazendária, em razão da liminar, essencialmente satisfativa, não deveria ter considerado na base de cálculo os dias a partir do **ajuizamento do mandado de segurança** (de 31/10/06 a 28/11/06), conforme decisão judicial proferida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

"Considerando que a primeira intimação para o cumprimento das referidas exigências, conforme a alegação nas razões recursais (fl.02), se deu em 29.08.2006, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de tutela antecipada recursal, para conceder 30 (trinta) dias de prazo, a partir do ajuizamento do mandado de segurança, para a apresentação da documentação exigida". (fl 166)

Resta portanto a discussão referente ao atraso na entrega dos arquivos magnéticos ocorrido no intervalo de 11/10/06 a 30/10/06.

De acordo com a petição inicial do Mandado de Segurança já mencionado, a impetrante buscou não apenas mais uma dilação do prazo concedido pela autoridade fiscal para que apresentasse os arquivos magnéticos solicitados. Requereu, ainda, **que não se sujeitasse à penalidade pecuniária decorrente do não cumprimento da exigência na data fixada (09/10/06)**. O pedido é esclarecedor (fl.140):

"Por todo o exposto, requer a Impetrante a V. Exa. o seguinte:

a) a concessão de medida liminar que determine à autoridade coatora e/ou seus subordinados ou quem os substituam, a não aplicarem qualquer modalidade de sanção pela não satisfação/cumprimento das exigências formuladas pela fiscalização (entrega de documentos em meio físico (papel) e meio magnético) no dia 09.10.2006, bem como deferir o prazo de 30 (trinta) dias a contar do deferimento da medida liminar para a Impetrante cumprir com todas as exigências formuladas pela autoridade administrativa;

b) acolhendo os jurídicos argumentos ora apresentados, seja concedida a segurança, confirmando-se a medida liminar anteriormente deferida, bem como seja reconhecido o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida a pagar qualquer multa proveniente do não cumprimento das exigências fiscais a serem satisfeitas e apresentadas à autoridade administrativa no dia 09.10.2006, em função da dilação do referido prazo por mais 30 (trinta) dias, em respeito ao princípio da razoabilidade/proporcionalidade, moralidade e eficiência, inscritos nos artigos 1º, 5º, inciso LIV e LV; 37, caput, todos da Constituição Federal. " (destaquei)

A narrativa da impetrante na inicial apenas confirma tal assertiva. Vejamos:

"(...) Por essas circunstâncias de fato, a fixação do prazo de 60 (sessenta) dias pela autoridade administrativa para



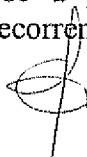
apresentação da documentação (papel ou meio magnético), o qual teria supostamente se esgotado no dia 09.10.2006 (e que foi objeto de pedido de dilação ainda não analisado pela Autoridade Fiscal), é insuficiente e, em razão da situação fática que se encontra a Impetrante o ato praticado pela administração pública é desproporcional, fuge o bom senso e o razoável, ferindo o princípio da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e eficiência, inscritos nos artigos 5º, LIV, LV e 37, da Constituição Federal, devendo esse MM. Juízo afastar qualquer possibilidade de aplicação de sanção a ser imposta à Impetrante, a qual pode chegar a cifra superior a 1 MILHÃO DE REAIS, pela não entrega de toda a documentação solicitada (...).

A exigência feita pela autoridade administrativa em relação a apresentação de documentos em meio físico (papel) e magnético está respaldada na lei nº 8.218/01 e na Instrução Normativa da SRF nº 86/01, onde se estabelece prazos e condições que são aplicados a situações normais, mas, não regulam de forma satisfatória os casos específicos que impõe entraves e dificuldades em função de aspectos operacionais e fáticos.

Conforme visto anteriormente, **no caso concreto da Impetrante**, a fixação de prazo na forma ordinária prevista na legislação tributária (art. 2º, da IN SRF nº 86/01 - 20 dias prorrogáveis por mais 20 dias), impõe à Impetrante uma exigência abusiva, já que em função das dificuldades operacionais e técnicas por ela encontradas e já citadas à V.Exa., a fixação do prazo de 60 (sessenta dias) tornou-se insuficiente para o atendimento das exigências formuladas pela fiscalização, razão pela qual a fixação do prazo deverá ser dilatada por mais 30 (trinta) dias a contar do deferimento da medida liminar tornando-se equivalente e adequada à finalidade da lei, ou seja, o prazo a ser fixado pela autoridade administrativa não pode ser exíguo ao ponto de impedir o cumprimento da norma pelo contribuinte e, em função disso, dificultar a ação fiscal, configurando-se como indiscutivelmente desproporcional e atentatória a qualquer análise de razoabilidade.

Configura-se, assim, totalmente desproporcional o prazo fixado pela autoridade administrativa para a Impetrante cumprir com todas as exigências, conforme anteriormente demonstrado, razão pela qual esse MM. Juízo deverá afastar a possibilidade de aplicação de sanção pelo fato da Impetrante não satisfazer todas as exigências formuladas bem como dilatar o prazo para entrega final da documentação por mais 30 (trinta) dias a contar do deferimento da medida liminar (...)”.

Ao contrário da decisão de primeira instância, em que a DRJ entendeu que a pretensão da impetrante limitou-se à prorrogação do prazo, percebe-se que a questão relacionada à aplicação da multa, decorrente do não cumprimento da apresentação dos arquivos



digitais, foi submetida ao crivo do Judiciário, o que demanda a aplicação do Enunciado nº 1 da Súmula de jurisprudência dominante no CARF:

“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”.

Diante de tal quadro, não caber avançar na análise do mérito da autuação subsistente.

Por fim, noticia-se que contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, em razão de ilegitimidade passiva, foi interposta apelação (fl.205).

Pelo exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO EM PARTE ao recurso de ofício para: (a) alterar a base de cálculo do lançamento para que seja estabelecido levando-se em conta apenas os dias em que o contribuinte não dispunha de autorização judicial para entregar os arquivos após o prazo fixado pela fiscalização (período de 11/10/06 a 30/10/06); e (b) quanto a este lançamento subsistente declarar a renúncia à instância administrativa nos termos da Súmula CARF nº 01.


Eduardo Martins Neiva Monteiro

Voto Vencedor

Conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Redator Designado

Os membros desta E. Câmara, por maioria de votos, resolveu negar provimento ao recurso de ofício, vencidos os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro (Relator) e Antônio Bezerra Neto, que davam provimento em parte ao recurso de ofício para restabelecer parcialmente o lançamento e, quanto a essa parte, declarar a renúncia à instância administrativa (Súmula Carf nº 1), nos termos do voto vencido.

Em face do exposto, fui designado para redigir o voto vencedor.

O entendimento do voto vencido pode ser sintetizado da seguinte forma: entendeu-se que a Autoridade Fiscal fixou a data limite para a apresentação dos documentos em 09/10/2006, mas que em virtude de impossibilidade dos auditores receberem o material nesta data, a documentação foi recebida, parcialmente, em 10/10/2006.

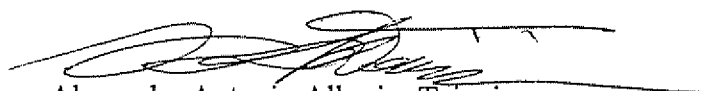
Ocorre que, em 31/10/2006, a Recorrente obteve decisão judicial deferindo o pedido de dilação de prazo e impondo como data limite para a apresentação dos documentos o dia 30/11/2006. Portanto, no entendimento do voto vencido, durante o período de 11/10/2006 a 30/10/2006, estaria a Recorrente em mora e, assim, passível de sofrer a imposição da multa regulamentar *pro rata die*. Ou seja, entendeu-se que, apesar de a Recorrente entregar a documentação em conformidade com o prazo estabelecido pelo judiciário, ela esteve em mora.

Diante desse entendimento, questionou-se: como pôde a Recorrente entregar a documentação tempestivamente e receber multa por entregar a documentação intempestivamente?

Ora, quando o Poder Judiciário pronunciou-se pela prorrogação o prazo para a entrega da documentação até a data de 30/11/2006, não há falar-se em mora do contribuinte para entregar a documentação solicitada até a data limite fixada pela decisão judicial. Assim, somente seria intempestiva a entrega se a Recorrente apresentasse a documentação após o prazo determinado pelo judiciário, qual seja, 30/11/2006.

Portanto, é incabível a interpretação de que o contribuinte entregou a documentação dentro do prazo limite fixado pelo judiciário, porém descumpriu, por determinado período, o prazo para a entrega da documentação. É dizer: ou a entrega foi tempestiva ou foi intempestiva. E, tendo a entrega ocorrido dentro do prazo fixado pelo Judiciário, esta fora tempestiva, não cabendo, portanto, multa por atraso na entrega da documentação.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício, julgando improcedente o lançamento.

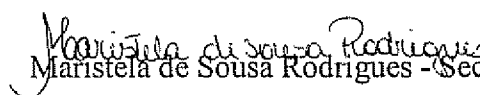


Alexandre Antonio Alkmim Teixeira

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 06 AGO 2010


Maristela de Sousa Rodrigues - Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:

Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

☐ apenas com ciência;

☐ com Recurso Especial;

☐ com Embargos de Declaração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF

Processo nº : 10707.001654/2006-51

Interessado(a) : REXAM DO BRASIL LTDA.

TERMO DE JUNTADA

1ª Seção

Declaro que juntei aos autos original do acórdão nº 1401-00.261, (fls. ____/____), e certifico que a cópia arquivada neste Conselho confere com o mesmo.

Encaminhem-se os presentes autos à Procuradoria da Fazenda Nacional, para ciência do acórdão.

Em ____/____/____

ASSINATURA