



Processo nº	10830.721638/2019-87
Recurso	Embargos
Acórdão nº	3302-014.371 – 3^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de	19 de abril de 2024
Embargante	PLASUTIL-INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 18/03/2014 a 13/02/2015

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. COM EFEITOS INFRINGENTES.

Os embargos de declaração devem ser acolhidos diante da comprovação de omissão do julgado, ou seja, ausência de manifestação sobre matéria que deveria ter sido enfrentada no julgamento do recurso voluntário. Contudo, sanada a omissão e verificando-se a ausência de embate com o resultado do acórdão embargado, resta, portanto, incabíveis os efeitos infringentes.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTA REGULAMENTAR. EFD-redução de CONTRIBUIÇÕES TRANSMITIDA ZERADA. RETIFICAÇÃO RETROATIVIDADE BENIGNA. IN RFB Nº 1876/2019.

A superveniência de alteração da legislação disciplinadora da penalidade que seja mais benéfica aplica-se a ato ainda não definitivamente julgado, nos termos do art. 106, II, "c", CTN. No caso, deve ser afastada a penalidade do art. 57, III da MP nº 2.158-35/2001, devendo-se aplicar a penalidade prevista no atual art. 10 da IN 1252/2012, qual seja, o art. 12, II c/c parágrafo único, II da Lei nº 8.218/1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, para sanar a omissão para fins de aplicar a redução da multa a 75% prevista no inciso II, do parágrafo único, do artigo 12 da lei nº 8.218/91 (redação dada pela lei nº 13.670, de 2018).

(documento assinado digitalmente)

Aniello Miranda Aufiero Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denise Madalena Green, Jose Renato Pereira de Deus, Celso Jose Ferreira de Oliveira, Aniello Miranda Aufiero Junior

(Presidente). Ausentes os Conselheiros Mariel Orsi Gameiro e João José Schini Nortbiatto, por motivo justificado.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo contribuinte (fls.2453/2461), em face do Acórdão nº 3302-012.664, (fls.2427/2435), proferido pela 2^a Turma Ordinária da 3^a Câmara, da 3^a Seção de Julgamento, em sessão plenária de 15/12/2021, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 18/03/2014 a 13/02/2015

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. ECD/EFD. DESCUMPRIMENTO. MULTA. LANÇAMENTO. PROCEDÊNCIA.

A falta de apresentação da ECD/EFD ou sua elaboração com omissão ou inexatidão configura o descumprimento de obrigação acessória, sujeitando o infrator à penalidade pecuniária estabelecida na lei de regência.

APLICAÇÃO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. INSTITUTO DA NORMA PENAL EM BRANCO.

A Instrução Normativa não criou a descrição do tipo infracional, tampouco a sanção. Tanto o Preceito Primário quanto o Secundário estavam estabelecidos em Leis.

A alteração do artigo 10 da Instrução Normativa nº 1.252/12, com a redação dada pela Instrução Normativa nº 1.876/19, apenas alterna o Preceito Secundário de uma Lei pela outra.

INCONSTITUCIONALIDADE NÃO É DE COMPETÊNCIA DO CARF.

Os princípios da razoabilidade e proporcionalidade são dirigidos ao legislador, não ao aplicador da lei. Conforme a Súmula CARF nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, reconhecendo o instituto da RETROATIVIDADE BENIGNA, no sentido da aplicação da sanção prevista no inciso I, do artigo 12 da Lei nº 8.218/91, nos termos do voto do relator.

A embargante sustenta que o Acórdão padece de omissão quanto à aplicação da redução a 75% sobre a multa do inciso I do *caput*, ante a expressa previsão contida do inc. II do parágrafo único, do artigo 12 da Lei nº 8.218/91 (modificado pela Lei nº 13.670, de 2018).

Nos termos do despacho de fls.2481/2482, os Embargos de Declaração foram admitidos para sanar omissão apontada no acórdão embargado, quanto à aplicação do disposto no inciso II do parágrafo único do artigo 12 da Lei nº 8.218/91.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Denise Madalena Green , Relator.

Ultrapassada a admissibilidade dos Embargos de Declaração pelo despacho de admissibilidade, adentro na omissão apontada pela embargante que deve ser conhecida por este colegiado.

Trata-se o presente de Auto de Infração lavrado para cobrança da multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no inciso III do art. 57 da MP nº 2.158-35, de 2001 (com a redação da Lei nº 12.873/2013), no percentual de 3% (três por cento) sobre o valor das transações comerciais próprias da pessoa jurídica, omitidas nas EFD-Contribuições, a seguir transcrita:

Art. 57. O sujeito passivo que deixar de cumprir as obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, ou que as cumprir com incorreções ou omissões será intimado para cumpri-las ou para prestar esclarecimentos relativos a elas nos prazos estipulados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

(...)

III - por cumprimento de obrigação acessória com informações inexatas, incompletas ou omitidas: (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

- a) 3% (três por cento), não inferior a R\$ 100,00 (cem reais), do valor das transações comerciais ou das operações financeiras, próprias da pessoa jurídica ou de terceiros em relação aos quais seja responsável tributário, no caso de informação omitida, inexata ou incompleta; (Incluída pela Lei nº 12.873, de 2013). (grifou-se)

No exame fiscal das informações e escriturações apresentadas pela ora embargante, verificou-se que as EFD-Contribuições relativas aos meses do ano 2014, transmitidas ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), encontravam-se sem qualquer informação dos documentos fiscais ou de operações geradoras de receitas ou de créditos, bem como sem os registros de apuração das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.

No Recurso Voluntário defende a interessada que a obrigação de entregar a escrituração foi cumprida dentro do prazo fixado pela intimação, que fora de 20 dias, fato registrado pelo próprio Auditor Fiscal constante do Termo de Verificação Fiscal, bem como no Relatório do Acórdão embargado, o que atrairia a aplicação da sanção prevista no inciso II, do artigo 12 da Lei nº 8.218/91 (com redação dada pela Lei nº 13.670/2018), com dedução da multa a 75% do valor referido, conforme previsão do art. 12, parágrafo único-II, do mesmo diploma legal.

Ainda, ao final constou o seguinte pedido:

(...)

2- ser imperiosa a retroatividade benigna das sanções quando uma norma superveniente confere para infração uma penalidade mais branda e, para o caso concreto, a aplicação da penalidade prevista no art. 12- inc. II e Parágrafo Único-inc. II da Lei 8.218/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018, em razão do que dispõe o art. 106 do CTN; e

(...)

Assim prevê o dispositivo legal invocado pela recorrente:

Lei 8.218/1991

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,

pela prazo decadencial previsto na legislação tributária. .(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001) (Vide Mpv nº 303, de 2006)

§ 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 2.158-35, 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 2.158-35, 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 2.158-35, de 2001)

§ 4º Os atos a que se refere o § 3º poderão ser expedidos por autoridade designada pela Secretário da Receita Federal. .(Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

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

I - multa equivalente a 0,5% (meio por cento) do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período a que se refere a escrituração aos que não atenderem aos requisitos para a apresentação dos registros e respectivos arquivos; (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

II - multa equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o valor da operação correspondente, limitada a 1% (um por cento) do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período a que se refere a escrituração, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações referentes aos registros e respectivos arquivos; e
(Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

III - multa equivalente a 0,02% (dois centésimos por cento) por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica no período a que se refere a escrituração, limitada a 1% (um por cento) desta, aos que não cumprirem o prazo estabelecido para apresentação dos registros e respectivos arquivos. (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas que utilizarem o Sistema PÚblico de Escrituração Digital, as multas de que tratam o caput deste artigo serão reduzidas: (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

I - à metade, quando a obrigação for cumprida após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; e (Incluído dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

II - a 75% (setenta e cinco por cento), se a obrigação for cumprida no prazo fixado em intimação. (Incluído dada pela Lei nº 13.670, de 2018). (destaques originais)

No julgamento da lide, o Acórdão embargado deu provimento ao recurso, uma vez que o art. 10 da IN 1252/2012 teve sua redação alterada, e a penalidade aplicada aos casos de apresentação de escrituração contábil digital (ECD-Contribuições) com “*incorrências ou omissões*” passou a ser a multa específica prevista no art. 12 da Lei nº 8.218/91:

Art. 10 A **não apresentação da EFD-Contribuições no prazo fixado no art. 7º, ou a sua apresentação com incorreções ou omissões, acarretará** aplicação, ao infrator, das **multas** previstas no **art. 12 da Lei nº 8.218, de 1991**, sem prejuízo das sanções administrativas, cíveis e criminais cabíveis, inclusive aos responsáveis legais. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1876, de 14 de março de 2019). Grifou-se

No entanto, apesar de reconhecer o instituto da retroatividade benigna no presente caso, para aplicação do art. 12 da Lei nº 8.218/91 (com redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018), restou silente sobre a aplicação da penalidade prevista no Parágrafo Único-inc. II, do art.

12, da Lei 8.218/1991(com alterações posteriores), que prevê a redução a 75% “*se a obrigação for cumprida no prazo fixado em intimação*”.

Em uma primeira observação, verifica-se que o art. 57 da MP estabelece sanção para aquele que cumprir obrigação acessória criada pela fiscalização de forma inexata ou incompleta. A seu turno, os artigos 11 e 12 da Lei 8.218/91 fixa sanção para aquele que omitir ou prestar incorretamente as informações referentes à Escrituração Fiscal Digital Contribuições, criados pelo mesmo órgão.

O ponto crucial que deve ser destacado é que com a alteração legislativa proposta pela Lei nº 13.670, de 2018, o inc. II do parágrafo único, do art. 12 da Lei nº 8.218, de 1991, prevê a redução da multa prevista no inc. II do art. 12 da lei em comento, caso essas obrigações sejam cumpridas no prazo da intimação, a fim de estimular o cumprimento das obrigações do SPED por pessoas jurídicas que tenham descumprido o prazo original, nos termos descritos na exposição de motivos da Lei 13.670, de 2018:

8. As alterações propostas para o art. 12 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, que trata da sanção pelo descumprimento da obrigação de apresentar arquivos em meio digital e respectivos sistemas de processamento de dados, objetivam adequar tal dispositivo à atual sistemática de apresentação eletrônica de escrituração contábil e fiscal mediante o Sistema Público de Escrituração Digital - SPED.

9. Tendo em vista que a escrituração pode referir-se a períodos inferiores a um ano calendário, os três incisos do art. 12 da Lei nº 8.218, de 1991, são alterados a fim de que seja observada a proporcionalidade necessária, em atendimento ao princípio da razoabilidade, visto que no SPED as escriturações fiscais podem envolver períodos inferiores a um ano-calendário.

10. Propõe-se também a alteração do parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.218, de 1991, a fim de estimular o cumprimento das obrigações do SPED por pessoas jurídicas que tenham descumprido o prazo original, mediante redução de 50% (cinquenta por cento) e 25% (vinte e cinco por cento) da multa, caso essas obrigações sejam cumpridas antes da intimação expedida pela autoridade fiscal ou no prazo da intimação, respectivamente. A alteração do dispositivo interessa à Administração Tributária e ao contribuinte, já que diferencia a sanção aplicável ao contribuinte que corrige o seu comportamento daquele que efetivamente não cumpre com os deveres instrumentais perante o Fisco. (grifou-se)

Nesse ponto, relevante destacar, como descrito no Termo de Verificação Fiscal à fl.08, que após iniciada a ação fiscal em 10/08/2017, a contribuinte, uma vez intimada a apresentar a escrituração digital, referente ao ano de 2014, atendeu prontamente na data de 29/08/2017, com retificações realizadas nos dias 11, 15 e 16 de agosto de 2017. Vejamos:

5. A ação fiscal teve início em 10 de agosto de 2017, com a ciência pessoal pela contribuinte do Termo de Início de Fiscalização e Intimação Fiscal.

6. Naquele momento, foi-lhe informado que a ciência do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal, emitido eletronicamente, dar-se-ia mediante consulta ao sítio da Receita Federal, na internet, com a utilização do código de acesso indicado no citado documento, conforme disposto no § 4º do art. 4º da Portaria RFB nº 1.687, de 17 de setembro de 2014.

7. Por meio do referido Termo, a empresa Plasútil foi intimada a apresentar (i) o contrato social e sua última alteração, (ii) os recibos de transmissão da Escrituração Contábil Digital (ECD), da Escrituração Contábil Fiscal (ECF) e da Escrituração Fiscal Digital das Contribuições incidentes sobre a Receita (EFD-Contribuições) ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), referentes ao ano 2014.

8. Em resposta protocolizada no dia 29 de agosto de 2017, a mesma apresentou os documentos societários e os demais itens solicitados.

9. No exame dos recibos de transmissão das escriturações fiscais, observamos que a empresa efetuou a entrega de EFD-Contribuições retificadoras nos dias 11, 15 e 16 de agosto de 2017. Portanto, após iniciado o procedimento fiscal.

10. Verificamos, também, que as retificações foram realizadas, porque as escriturações originais foram entregues sem qualquer informação dos documentos fiscais ou de operações geradoras de receitas ou de créditos, bem como sem os registros de apuração das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.

11. Anote-se que as Escriturações Fiscais Digitais das Contribuições incidentes sobre a Receita (EFD-Contribuições) originais e retificadoras foram obtidas junto ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped). (grifou-se)

Neste cenário, inexistindo controvérsia sobre a alteração legislativa, pela aplicação literal do art. 106, inciso II, alínea 'c' do Código Tributário Nacional deve a nova norma – a do art. 12, II c/c parágrafo único, inciso II da Lei nº 8.218/91 – ser aplicada à infração pretérita, pois trata-se de ato não definitivamente julgado e de penalidade menos severa àquela prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Esse mesmo entendimento vem sendo adotado por este Conselho, como se observa do julgado assim sintetizado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

RECURSO ESPECIAL. ART. 67 DO RICARF. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.

Deve ser conhecido o Recurso Especial de Divergência quando restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência foi aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTA REGULAMENTAR. EFD CONTRIBUIÇÕES TRANSMITIDA ZERADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. IN RFB Nº 1876/2019.

A superveniência de alteração da legislação disciplinadora da penalidade que seja mais benéfica aplica-se a ato ainda não definitivamente julgado, nos termos do art. 106, II, "c", CTN. No caso, deve ser afastada a penalidade do art. 57, III da MP nº 2.158-35/2001, devendo-se aplicar a penalidade prevista no atual art. 10 da IN 1252/2012, qual seja, o art. 12, II c/c parágrafo único, II da da Lei nº 8.218/1991.

(Acórdão nº 9202-009.858 – CSRF / 2^a Turma, Processo nº 10480.723364/2017-16, Rel. Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Sessão de 20 de setembro de 2021). (grifou-se)

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração, COM EFEITOS INFRINGENTES, para sanar a omissão para fins de aplicar a redução da multa a 75% prevista no inciso II, do parágrafo único, do artigo 12 da lei nº 8.218/91 (redação dada pela lei nº 13.670, de 2018).

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green

