



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

Processo n° 10831.720001/2011-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.961 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de março de 2016
Matéria MULTA ISOLADA: ARQUIVOS DIGITAIS
Recorrente MAGNETI-MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND. COM. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2010

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVOS DIGITAIS E SISTEMAS. ARTS. 11 E 12 DA LEI n° 8.218/1991. INAPLICABILIDADE DO ART. 57 DA MP 2.158-35/2001.

Em caso de descumprimento das obrigações acessórias instituídas pelo art. 11 da Lei n° 8.218/1991 aplicam-se as penalidades estabelecidas no art. 12 do mesmo diploma legal. As penalidades de que trata o art. 57 da MP n° 2.158-35/2001, mesmo após as modificações introduzidas pela Lei n° 12.766/2012, se aplicam exclusivamente ao descumprimento de obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei n° 9.779/1999, o que não é o caso dos presentes autos. A obrigação acessória criada pelo art. 11 da Lei n° 8.218/1991 não se confunde com aquela criada pela IN RFB n° 787/2007, com base na delegação de competência do art. 16 da Lei n° 9.779/1999.

MULTA REGULAMENTAR. APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS. INOBSERVÂNCIA DE FORMA.

São aplicáveis as multas previstas na legislação em vigor quando restar configurado os arquivos digitais requisitados pela autoridade fiscal, com observância dos preceitos legais, não observarem a forma prescrita nos atos normativos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencido(a)s o(a) Conselheiro(a) Hélio Eduardo de Paiva Araújo e Gilberto Baptista.

Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Paulo Jakson da Silva Lucas. Houve sustentação oral proferida pelo Dr. Marco Túlio Fernandes, OAB/MG N° 110.372

(documento assinado digitalmente)
Wilson Fernandes Guimarães - Presidente.

(documento assinado digitalmente)
Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator.

(documento assinado digitalmente)
Paulo Jakson da Silva Lucas - Redator Designado.

EDITADO EM: 28/03/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Hélio Eduardo de Paiva Araújo, Paulo Jakson da Silva Lucas, Gilberto Baptista (suplente convocado) e Wilson Fernandes Guimarães.

Relatório

MAGNETI MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND. COM. LTDA., já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II (SP) - DRJ/SP2, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo o crédito tributário exigido.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato, do qual ora me valho:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para constituição de crédito tributário referente às multas por apresentação de arquivos digitais com inobservância do prazo e da forma estabelecidos pela legislação de regência.

Segundo relato da fiscalização, a interessada foi devidamente intimada, em 22/10/2010, a apresentar os arquivos digitais de que trata a IN SRF 86/2001, especificados no Termo de Intimação Fiscal nº 01 (fls 10 e 11), na forma estabelecida pelo Ato Declaratório Executivo COFIS nº 15/2001, no prazo de 20 (vinte) dias, com vencimento em 15/11/2010. Em 12/11/2010, a empresa requereu prorrogação do prazo por mais 30 (trinta) dias (fls 14 a 19), aceita tacitamente pelo fisco, cujo novo vencimento se deu em 13/12/2010.

Em 14/12/2010, a contribuinte apresentou parcialmente os arquivos requeridos, sendo outros entregues, em 11/01/2011. Em 21/01/2011, foi solicitada nova prorrogação de prazo até o dia 28/01/2011, a qual foi indeferida e cientificada à empresa em 27/01/2011, por via postal. Na mesa data, a interessada apresentou os arquivos digitais faltantes.

A fiscalização concluiu, assim, que a contribuinte incorreu num atraso de 45 (quarenta e cinco) dias para a entrega dos arquivos solicitados, contados a partir de 13/12/2010 (data prorrogada do vencimento) até 27/01/2011 (data da entrega final). Em consequência, aplicou a multa prevista no art. 12, inciso III, da Lei 8.218/91, equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, calculada sobre a receita bruta da pessoa jurídica, no período de 2007 a 2010, perfazendo um total de R\$ 13.437.281,08.

De outro lado, a análise dos arquivos digitais entregues em 27/01/2011 revelou que os mesmos não predicavam observância à forma prescrita pelo ADE COFIS nº 15/2001. Por esse motivo, foi aplicada a multa prevista no art. 12, inciso I da Lei 8.218/91, equivalente a meio por cento do valor da receita bruta, no período de 2007 a 2010, perfazendo um total de R\$ 7.465.156,16.

Cientificada do lançamento em 08/04/2011 (fl. 430), a contribuinte apresentou impugnação em 05/05/2011, juntada às fls. 453 e seguintes, alegando em síntese que:

(a) em 22.10.2010, foi notificada do "Termo de Intimação Fiscal nº 01" para apresentar, em 20 (vinte) dias, documentos digitais relativos ao período de 2007 a 2010. Em 12.11.2010, requereu, por meio de petição escrita, a prorrogação da vintena inicialmente concedida, (...) por mais 30 (trinta) dias, tendo em vista a necessidade de (...) gerar e processar grande volume de dados a partir do seu sistema

e o período solicitado 2007 a 2010". Ou seja, pugnou pela extensão do prazo até o dia 15.12.2010 (trinta dias contados do termo *ad quem* do primeiro prazo, qual seja, 5.11.2010). Em 14.12.2010 antes, portanto, do término do prazo estendido entregou mídia em DVD contendo os documentos solicitados pela Fiscalização. Em 05.01.2011, a autoridade fiscal autuante entra em contato com a Impugnante, via telefone, a fim de lhe comunicar que os arquivos 4.5.1 ("Arquivos de Controle de Estoques"), 4.5.2 ("Arquivo de Registro de Inventário") e 4.6.1 ("Arquivo de Insumos Relacionados") não se encontravam presentes na mídia anteriormente entregue. A impugnante admite o equívoco e solicita nova dilação de prazo para corrigi-lo. O AFRFB diz que aguardará os documentos faltantes até o dia 11.01.2011. Na data aprazada, protocola petição para (i) registrar os contatos telefônicos antecedentes, (ii) admitir o lapso ao gerar os arquivos magnéticos entregues no dia 14.12.2010 e, finalmente, (iii) apresentar os documentos digitais faltantes. Nessa ocasião, a Impugnante acaba por se equivocar, deixando de entregar, com a nova mídia, o arquivo 4.6.1. ("Arquivo de Insumos Relacionados"). Em 17.01.2011, o AFRFB contata a Impugnante, novamente por telefone, para lhe noticiar o engano cometido. Esta, por seu turno, informa àquele que os arquivos já estavam sendo gerados e, como tal processo ainda tomaria certo tempo, questiona-o sobre a necessidade de pleitear nova extensão de prazo. Mais uma vez, o agente fiscal reputa desnecessária a formalidade e observa que aguardará até o dia 21.01.2011. Nesta data, desta vez por petição escrita, a impugnante relata que tem se deparado com várias dificuldades operacionais para confeccionar o arquivo restante, carecendo de prazo até o dia 28.01.2011. Informa, ainda, que os outros arquivos foram enviados com omissões, e pede permissão para corrigi-las até o mesmo dia 28.01.2011. Em 27.01.2011, a Impugnante entrega, em mídia DVD, todos os documentos digitais faltantes, que são aceitos pelo AFRFB. Nessa mesma data, entretanto, é cientificada, ao final do dia, do "Termo de Intimação Fiscal nº 02", pelo qual é comunicada do indeferimento da prorrogação de prazo requerida no dia 21.01.2011. Finalmente, em 06.04.2011, é notificada da lavratura do presente Auto de Infração;

(b) preliminarmente, requer a nulidade do auto de infração por descumprimento do dever de moralidade da atuação estatal administrativa, vez que a autoridade fiscal, em que pese tenha se mostrado serena e compreensiva, durante boa parte do procedimento fiscalizatório, ao final, menos de uma semana para o dia em que a impugnante prometeu entregar o restante dos arquivos digitais, optou por indeferir o pedido de prorrogação realizado em 21/01/2011. Além disso, recebeu normalmente os arquivos entregues em 27/01/2011, sem sequer comunicar verbalmente à impugnante sobre o indeferimento do pedido de prorrogação do prazo. E, mesmo diante do inegável desejo da impugnante de atender às exigências fiscais, optou por não lhe permitir a retificação dos erros de mera forma, procedendo à autuação combatida;

(c) cita jurisprudência administrativa com o intuito de caracterizar a falta de lealdade e transparência do comportamento fiscal;

(d) no mérito, pleiteia o cancelamento da multa por atraso, em virtude da ausência de entrega intempestiva, posto que a autuação da Inspeção Paulista, durante todo o processo fiscalizatório, deu-se como se o prazo para a apresentação dos arquivos digitais estivesse em aberto. E a prova maior disso é ter recebido os últimos arquivos sem nada se manifestar ou dizer. Logo, sob pena de uma ilegítima frustração da confiança da Impugnante, ofensa à regra da moralidade e à norma maior da segurança jurídica, a entrega final dos documentos, levada a efeito em 27/01/2011, há de ser considerada tempestiva;

(e) caso não se entenda desta forma, o que é admissível apenas em caráter argumentativo, ainda assim a "multa por atraso" haverá de ser anulada parcialmente. E que, na eventualidade de se considerar válida a decisão indeferindo o segundo

pedido de prorrogação, esta não poderá estender seus efeitos para período anterior ao dia 21/01/2011, data em que tal pedido foi apresentado. Isto porque o fisco nada disse sobre o interregno antecedente até o dia do indeferimento, devendo se considerar que o prazo para apresentação dos arquivos digitais transcorreu, em aberto, até o mencionado dia 21. Ter-se-á, destarte, atraso de apenas 06 (seis) dias, devendo ser a penalidade em apreço, por esse motivo, calculada em 0,12% (0,02% x 6) da receita bruta da Impugnante nos exercícios autuados;

(f) *ad argumentandum tantum*, deveria o auditor fiscal, por se tratar de fiscalização aduaneira, ter aplicado a multa de R\$ 5.000,00 prevista no artigo 728, alínea "c" do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/09), já que capitula a infração de não atendimento no prazo estipulado em intimação, inobstante a inexistência de qualquer conduta da Impugnante no sentido de embaraçar, dificultar, ou impedir a fiscalização;

(g) o "Termo de Intimação Fiscal nº 02", por não trazer quaisquer justificativas para o indeferimento do segundo pedido formal de dilação de prazo, não preenche um dos requisitos de validade do ato de motivação, pelo que deve ser considerado nulo, com o conseqüente cancelamento da multa por atraso;

(h) deve-se observar necessariamente a jurisprudência administrativa, segunda a qual a multa relativa ao erro na forma de apresentação dos arquivos digitais, somente se legitima se os equívocos impossibilitarem o acesso às informações prestadas, inexistindo justificativa para a imposição da penalidade, salvo se, antes do sancionamento, houver sido oportunizada ao contribuinte a possibilidade de correção das eventuais e supostas falhas. Como referidas hipóteses não estão presentes no caso sob análise, impõe-se o cancelamento da multa aplicada;

(i) a jurisprudência do antigo CCMF fixou ainda outra condição para esse sancionamento. Por esse terceiro requisito, as três penalidades do art. 12 da Lei nº 8.218/91 devem, em sua imposição concreta, situações absurdas, nas quais for claramente perceptível a desproporção entre a conduta delituosa e a pena aplicada, esta haverá de ser afastada, como é o caso dos autos;

(j) esse cancelamento, como muito bem observado pelo tribunal administrativo, não significa reputar inconstitucionais os incisos do citado art. 12, o que lhe seria vedado fazer. Quando essas penalidades são anuladas, com arrimo na regra da proporcionalidade, o que se anula é a sua incidência concreta, não a sua forma abstrata, que permanece passível de materialização (subsunção);

(k) considerando que as informações requestadas pela ALF de Viracopos foram todas prestadas tornando possível, assim, a fiscalização da regularidade do "benefício fiscal do regime automotivo" um suposto atraso (inexistente, como se viu) e alguns poucos erros de forma (que, conforme também demonstrado, não legitimam a aplicação da multa do inciso I), não justificam a imposição desproporcional de multa total de quase R\$ 21.000.000,00, punindo infrações meramente formais que sequer geraram prejuízos ao Erário;

(l) requer, assim, a nulidade do auto de infração em preliminar e, no mérito, o cancelamento das penalidades aplicadas. Caso os pedidos anteriores não sejam acatados, requer o re-cálculo da multa por atraso para considerar apenas 06 (seis) dias de atraso ou sua substituição pela multa de R\$ 5.000,00, prevista no art. 728 do Regulamento Aduaneiro.

A 2ª Turma da DRJ/SP2, analisou os argumentos apresentados pela impugnante, proferindo decisão para julgar improcedente sua manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 14/12/2010

MULTA REGULAMENTAR. APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS. INOBSERVÂNCIA DE FORMA E PRAZO.

São aplicáveis as multas previstas na legislação em vigor quando restar configurado o descumprimento do prazo para apresentação de arquivos digitais requisitados pela autoridade fiscal, com observância dos preceitos legais; bem como quando os registros e respectivos arquivos não observarem a forma prescrita nos atos normativos.

A ora Recorrente, devidamente cientificada do acórdão recorrido, apresenta recurso voluntário tempestivo, onde repisa os argumentos apresentados em sede de manifestação de inconformidade, para ao final requerer o que se segue:

- (a) preliminarmente, declarar a nulidade do Auto de Infração;
- (b) no mérito, cancelar as penalidades que foram aplicadas com base nos arts. 11 e 12, I e III, da Lei nº 8.218/91;
- (c) em caráter argumentativo, caso os pedidos anteriores não sejam acatados, o recálculo da "multa por atraso" (art. 12, III da Lei 8.218/91), para considerar somente 06 (seis) dias de atraso ou sua substituição pela multa de R\$ 5.000,00, prevista no art. 72 do Regulamento Aduaneiro.

Em se tratando de recurso voluntário tempestivo, o mesmo fora devidamente distribuído à 3ª Seção de Julgamento deste Colegiado. Em sessão de julgamento de 25/02/2014, a 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara, (Acórdão nº 3101-001.571), não conheceu o presente recurso por entender que aquela Seção não era competente para apreciar tal matéria.

Tendo sido declinado a competência para esta 1ª Seção, o processo foi a mim distribuído.

Em sessão realizada em 25 de março de 2015, a 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, desta 1ª Seção de Julgamento, através da Resolução de nº 1302-000.370, entendeu por bem converter o julgamento em diligência, para que a Unidade Preparadora se manifestasse sobre a fiscalização em questão, ou seja, se houve o lançamento de ofício do Imposto de Importação. Em caso afirmativo, que seja juntado a estes autos cópia do referido Auto de Infração bem como do Termo de Verificação Fiscal. Por fim, que se manifestasse a autoridade sobre qualquer outra informação que julgasse relevante para o adequado deslinde deste processo administrativo.

Em 06 de outubro de 2015, a Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos/SP, através da Equipe de Pesquisa e Seleção Aduaneira - EQPEL, emite o Relatório de Diligência Fiscal (fl. 611), o qual ora transcrevo:

Em atendimento à diligência requerida na Resolução nº 1302-000.370 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – Primeira Seção de Julgamento, datada de 25/03/2015, solicitando: “Assim, com base

Processo nº 10831.720001/2011-14
Acórdão n.º **1301-001.961**

S1-C3T1
Fl. 627

no acima exposto proponho que seja o julgamento convertido em diligência a fim de que se manifeste sobre a fiscalização em questão, ou seja, se houve o lançamento de ofício do Imposto de Importação. Em caso afirmativo, que seja juntado a estes autos cópia do referido Auto de Infração bem como do Termo de Verificação Fiscal. Por fim, que se manifesta a autoridade preparadora sobre qualquer outra informação que julgue relevante para o adequado deslinde deste processo administrativo”, informamos que não houve lançamento de ofício referente ao Imposto de Importação relativo ao benefício fiscal do “regime automotivo”.

Não tendo a interessada se manifestado sobre o teor do relatório acima transcrito, estes autos retornaram à este CARF.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Hélio Eduardo de Paiva Araújo

O Recurso Voluntário é tempestivo (fls. 190) e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Trata-se de procedimento fiscal que teve como objetivo efetuar a coleta de informações para subsidiar pesquisa fiscal aduaneira e efetuar levantamentos preliminares sobre o benefício fiscal do regime automotivo.

O “regime automotivo” consiste, basicamente, no benefício fiscal de redução de imposto de importação (40%) na importação de partes, peças, componentes, conjuntos e subconjuntos, acabados e semi-acabados, e pneumáticos destinadas aos processos produtivos das empresas montadoras e dos fabricantes de:

I – veículos leves: automóveis e comerciais leves;

II – ônibus;

III – caminhões;

IV – reboques e semi-reboques;

V – chassis com motor;

VI – carrocerias;

VII – tratores rodoviários para semi-reboques;

VIII – tratores agrícolas e colheitadeiras;

IX – máquinas rodoviárias; e

X – autopeças, componentes, conjuntos e subconjuntos necessários à produção dos veículos listados nos incisos I a IX, incluídos os destinados ao mercado de reposição.

A legislação aplicável ao regime automotivo é a MP. n° 1.939-33/ 2000 (inicial), MP n° 2068-37/2001 (convertida em Lei), Lei n° 10.182, de 12 de fevereiro de 2001 e a MP n.º 497/2010.

A recorrente realizou diversas importações ao amparo do “regime automotivo” nos anos de 2007 a 2010. Assim sendo, a análise fiscal da boa aplicabilidade deste regime e a respectiva renúncia fiscal depende fundamentalmente do exame dos processos produtivos da empresa e da destinação das mercadorias importadas. Neste contexto, é de vital importância a obtenção das informações relativas às operações de entrada, saída, estoques, produção, inventário, relação insumo/produto, etc., dados estes que estão sob a guarda e responsabilidade da beneficiária.

Visto isto, questão que se coloca é se é legítima a imposição de uma multa, em valor exorbitante, diga-se de passagem, em processo que almejava aferir a regularidade de gozo do benefício fiscal instituído para a indústria automotiva quando o referido benefício se quer fora questionado.

De toda maneira, penso que não teria muito êxito caso tentasse aplicar a este caso um juízo baseado em equidade. Assim, eventual discussão quanto à legitimidade ou não da aplicação da referida multa isolada, em razão da não entrega de arquivos digitais, sua entrega em forma distinta daquela prevista na regulamentação de regência, ou sua entrega a destempo, estaria fadada, muito provavelmente, ao insucesso.

Dessa forma, passo a analisar as duas multas isoladas que foram aplicadas ao contribuinte:

a) Multa pelo Atraso na Entrega

Conforme relatado no TVF, alega a fiscalização que o contribuinte apresentou a documentação solicitada (arquivos digitais) com **atraso de 45 dias**. Tal conduta constitui infração administrativa prevista no artigo 12, inciso III e § único, da Lei nº 8.218 de 1991, com a redação dada pelo artigo 72 da MP nº 2.158-34, de 2001 e reedições, sancionável através da aplicação de 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.

No caso em tela temos:

$$\%Multa = 0,02\% \times 45 \text{ dias} = 0,90\%$$

(aplicável sobre a receita bruta no período 2007 a 2010)

Aqui, acolho a brilhante tese esposada pelo Ilmo. Sr. Dr. Marcos Vinicius Neder da revogação tácita do art.12 da Lei 8.218/1991 pelo art. 8º da Lei nº 12.766/2012, o qual alterou o art. 57 da MP nº 2158-35/2001.

O artigo 8º da Lei nº 12.766/2012 alterou o artigo 57 da MP nº 2.158-35/2001. Em vez de "descumprimento das obrigações acessórias", passou a ser a "deixar de apresentar nos prazos fixados declaração, demonstrativo **ou escrituração digital**."

Assim, a nova redação do artigo 57 da MP atingiu a hipótese "atraso" do art. 12 da Lei nº 8.212/1991. O artigo 101 do CTN c/c art 2º da LICC dispõe que a lei posterior revoga a anterior se houver incompatibilidade ou se regular a mesma matéria.

Desta forma, entendo que o inciso III, do art. 12 da Lei 8.212/91 encontra-se revogado. Não vejo como defender, ou ainda acatar, a tese esposada, por mais brilhante que a mesma possa ser, no Parecer Normativo RFB nº 3/2013 de que o tal inciso III do art. 12 não tenha sido revogado tacitamente.

O fato da Lei nº 12.783/2013 ter promovido nova alteração no art. 57 da MP só reforça a tese da revogação tácita. Quero dizer, ao perceber o equívoco cometido com a publicação da Lei 12.766/2012, tenta a Lei nº 12.783/2013 corrigi-lo re-introduzindo no já citado art. 57 um redação assemelhada à sua redação originária, eliminando, dessa maneira, a remissão a escrituração digital. Ocorre que com a edição da Lei 12.766 em 2012, ocorreu a

revogação tácita, a meu ver, do inciso III do art. 12 da Lei 8.212, não tendo como a Lei 12.783 restabelecê-lo.

Dito isto, diante da revogação tácita do artigo 12, III da Lei nº 8.218/91 perpetrada pela nova redação dada ao art. 57 da MP nº 2.158-35/2001 pela Lei 12.766/2012, voto no sentido de reduzir a multa isolada por atraso na entrega de arquivos digitais para R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) por mês-calendário ou fração.

Vencido no mérito quanto à revogação tácita do artigo 12, III da Lei 8.218/91, passo a verificar se, a partir do vencimento do prazo de 50 (cinquenta) dias para a entrega dos arquivos digitais a contribuinte entrou em mora, como entende a fiscalização; ou se, diante do silêncio do fisco, o prazo para apresentação dos arquivos digitais transcorreu em aberto, como reclamado.

In casu, não nos parece haver qualquer dúvida de que a contribuinte, considerando a prorrogação tácita de prazo solicitada, entrou em mora a partir do dia seguinte ao seu vencimento (14/12/2010). Isto porque (i) deixou de apresentar todos os arquivos exigidos pelo fisco dentro do lapso de tempo concedido; (ii) o segundo pedido de dilação de prazo, apresentado intempestivamente em 21/01/2011, foi indeferido.

Apesar de argumentar que foram realizadas tratativas, por telefone junto à fiscalização, pelas quais o prazo teria sido prorrogado até 11/01/2011 e, posteriormente, até 21/01/2011, o fato é que inexistem nos autos provas a esse respeito.

Portanto, o pleito alternativo para que a multa por atraso seja aplicada considerando apenas 6 (seis) dias, sob o entendimento de que o prazo para apresentação dos arquivos digitais transcorreu em aberto até o dia 21 (data da apresentação do segundo pedido de prorrogação de prazo), igualmente não procede, consoante a argumentação acima expendida.

Em conclusão, considerando que (i) a própria impugnante admite que os arquivos digitais, solicitados em 22/10/2010, somente foram integralmente apresentados em 27/01/2011; (ii) que o prazo inicialmente concedido de vinte dias, prorrogado tacitamente por mais trinta, venceu em 13/12/2011; (iii) que, a partir desta data, a impugnante entrou em mora; concluímos que resta caracterizada a hipótese típica prevista pelo inciso III do art. 12 da Lei nº 8.218/91, qual seja: atraso na apresentação dos arquivos digitais. Logo, é legítima a aplicação da “multa por atraso”. Portanto, o pleito alternativo para que a multa por atraso seja aplicada considerando apenas 6 (seis) dias, sob o entendimento de que o prazo para apresentação dos arquivos digitais transcorreu em aberto até o dia 21 (data da apresentação do segundo pedido de prorrogação de prazo), igualmente não procede, consoante a argumentação acima expendida.

Quanto ao pleito pela aplicação da multa de R\$ 5.000,00, prevista no art. 728, alínea 'c' do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/09), que capitula a infração de não atendimento no prazo estipulado à intimação em procedimento de fiscalização aduaneira, salta aos olhos seu descabimento em face do caráter genérico, mormente quando a penalidade combatida guarda estreita especificidade à hipótese deduzida nos autos. Como se tratam de 45 dias de atraso na entrega, reduzo o valor da multa isolada do item 01 do TVF para R\$ 3.000,00 (três mil reais).

2) Multa por Entrega sem Atender a Forma Prescrita

Conforme já relatado no item “4.2” deste termo, o contribuinte apresentou arquivos digitais **sem atender à forma** em que deveriam ter sido apresentadas. Tal conduta constitui infração administrativa prevista no artigo 12, inciso I e § único, da Lei nº 8.218 de 1991, com a redação dada pelo artigo 72 da MP nº 2.158-34, de 2001 e reedições, sancionável através da aplicação de multa equivalente a meio por cento do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período.

No caso em tela temos:

% Multa = 0,5%

(aplicável sobre a receita bruta no período 2007 a 2010)

De início, cumpre observar que a própria recorrente reconhece que os arquivos apresentados em 27/01/2011 não predicam observância à forma prescrita no Ato Declaratório Executivo COFIS nº 15/2001, alterado pelos ADE COFIS nº 25/2010.

De acordo com seu entendimento, a multa por erro de forma deve ser cancelada tendo por base jurisprudência administrativa, segundo a qual: (i) sua aplicação somente se legitima se os equívocos impossibilitarem o acesso às informações prestadas; (ii) se, antes do sancionamento, houver sido oportunizada ao contribuinte a possibilidade de correção das eventuais e supostas falhas; (iii) se guardar compatibilidade lógica e axiológica com as condutas infracionais que as ensejaram. Como tais requisitos não estão presentes na hipótese sob comento, requer o cancelamento da penalidade.

A análise da letra da lei, todavia, não nos permite comungar das inferências acima deduzidas. Esta é peremptória ao dispor que se aplica a “*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*”.

Restando demonstrado que a atuação fiscal pautou-se pelo estrito respeito aos termos da lei, constatamos a inexistência de elementos a indicar que a autoridade administrativa tenha se desviado do dever ínsito às suas prerrogativas institucionais, tal como esculpido no art. 142 do CTN. Em conseqüência, descabem as alegações de descumprimento do dever de moralidade, falta de lealdade e transparência por parte do Auditor-Fiscal.

Observe-se, por derradeiro, que o objeto do presente lançamento consiste exclusivamente na penalidade pecuniária decorrente do descumprimento de obrigação acessória. Como o fato gerador dessa obrigação é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência, é irrelevante à espécie que a mora tenha causado efetivamente qualquer prejuízo no cumprimento das obrigações tributárias impostas à contribuinte, sendo esta matéria reservada a procedimento fiscal específico.

Neste contexto, estando a exigência devidamente fundamentada, não cabe a esta Turma de Julgamento apreciar a sua constitucionalidade, dado que este controle não é de competência da instância administrativa, mas sim, exclusivamente, do Poder Judiciário, nos termos do art. 102, incisos I, “a” e III, “b” e § 1º da Constituição Federal.

Nesse diapasão, temos a Súmula CARF nº 2 que preceitua não ser este órgão colegiado competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Reconheço que o valor da multa mantida é exorbitante, porém reconheço também que estamos diante de uma empresa de grande porte com recursos (financeiros, humanos e técnicos) para adimplir com os requisitos da norma em questão. Ademais, não posso me esquecer de que o fato gerador para aplicação da multa se deu em 2010, quando a norma que cria o layout de entrega dos arquivos digitais é de 2001. Ou seja, a empresa sabia dos requisitos de entrega dos registros por quase uma década.

Assim, uma vez que as informações referentes ao controle de estoque, item 4.5.1 Arquivo de Controle de Estoque e as informações referentes aos insumos relacionados, item 4.6.1 Arquivo de Insumos relacionados, apresentados pelo contribuinte, não atenderam à forma em que deveriam ter sido apresentadas; não vejo como afastar a aplicação da multa prevista no inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, por mais que tal multa tenha atingido valores exorbitantes.

Assim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para reduzir o valor da multa isolada prevista no item 01 do TVF para R\$ 3.000,00, por força da aplicação do art. 57 da MP 2.158-35/2001.

Sala de Sessões, 03 de março de 2016.

(documento assinado digitalmente)
Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator

Voto Vencedor

Paulo Jakson da Silva Lucas, Redator

Em que pese as densas considerações trazidas pelo Ilustre Conselheiro Relator, o Colegiado decidiu, por maioria, de forma diversa com relação a matéria "Multa por atraso na Entrega de Arquivos Digitais".

A divergência, no caso em dissídio, diz respeito ao alcance das normas apenatórias introduzidas pela Lei 12.766/12 (art. 8º), ao alterar o art. 57 da Medida Provisória (MP) 2.158-35/2001.

Como visto acima (voto vencido), entende o Conselheiro relator que o inciso III, do art. 12 da Lei 8.212/91 encontra-se revogado, tendo em vista a nova redação do artigo 8º da Lei nº 12.766/2012 que alterou o artigo 57 da MP nº 2.158-35/2001, concluindo, seu voto, no sentido de reduzir a multa isolada por atraso na entrega de arquivos digitais para R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) por mês-calendário ou fração.

Redação antes da Lei nº 12.766, de 2012 (art. 57 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001):

Art. 57. O descumprimento das obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei no 9.779, de 1999, acarretará a aplicação das seguintes penalidades:

I R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês calendário, relativamente às pessoas jurídicas que deixarem de fornecer, nos prazos estabelecidos, as informações ou esclarecimentos solicitados;

II cinco 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.

Parágrafo único. Na hipótese de pessoa jurídica optante pelo SIMPLES, os valores e o percentual referidos neste artigo serão reduzidos em setenta por cento.

Entendem alguns que a nova redação do art. 57, ao incluir no *caput* a expressão *escrituração digital* e especificar penalidades para a não apresentação ou apresentação com incorreções ou omissões, passaria a alcançar também a penalidade de que trata o presente processo. Além disso, por ser mais benéfica, sua aplicabilidade seria retroativa, nos termos do art. 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional.

Com a devida vênia dos que assim pensam, tal linha de raciocínio não deve prosperar.

De se observar que tanto a redação do art. 57 da MP nº 2.158-35/2001 vigente à época do lançamento, quanto aquela com as alterações introduzidas pela Lei nº 12.766/2012, se referem ao descumprimento de obrigações acessórias (redação anterior) ou à não apresentação nos prazos fixados de declaração, demonstrativo ou escrituração digital (nova redação) exigidos nos termos do art. 16 da Lei nº 9.779/1999.

Vejamos, então, de que cuida art. 16 da Lei nº 9.779/1999:

Art. 16. Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável.

Como visto o artigo 16 acima transcrito não cuidava de penalidade (mas, sim, de competência para instituir obrigações acessórias). A penalidade por sua vez era tratada pelo art. 57 da MP nº 2.158-35/2001. Logo, há de se concluir, que a multa do presente processo, aplicada com base no art. 12 da Lei nº 8.218/1991, resultou do atraso na apresentação dos arquivos digitais e sistemas, obrigação estabelecida pelo art. 11 do mesmo diploma legal.

Enfim, as penalidades de que trata o art. 57 da MP nº 2.158-35/2001 se aplicam exclusivamente ao descumprimento de obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei nº 9.779/1999, o que não é o caso dos presentes autos.

A multa aplicada, do presente processo, decorreu da aplicação dos arts. 11 e 12 da Lei nº 8.218/91. Abaixo os dispositivos legais citados:

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 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). (Destaquei)

§ 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 2.158-35, de 2001)

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

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 2.158-35, de 2001). (Destaquei)

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 2.158-35, de 2001)

Art. 8º O prazo de apresentação dos arquivos à autoridade fiscal, será de vinte dias, podendo ser prorrogado por igual período, pela autoridade solicitante, em despacho fundamentado, atendendo a requerimento, circunstanciado e por escrito, da pessoa jurídica.

Neste ponto, como maneira de decidir, alinho-me às conclusões do voto vencedor do I. Conselheiro Waldir Veiga Rocha (Acórdão 1302-001.218, de 05 de novembro de 2013), no seguinte sentido:

"O exame dos dispositivos acima leva à conclusão de que a obrigação acessória criada pelo art. 11 da Lei nº 8.218/1991 em nada se confunde com a delegação de competência para a criação de obrigação acessória de que trata o art. 16 da Lei nº 9.779/1999.

No primeiro caso, é a própria lei que cria a obrigação acessória, enquanto que no segundo caso a obrigação poderá ser criada pelo órgão que recebeu a competência para tanto. Também as penalidades são distintas: no primeiro caso, a mesma lei que criou a obrigação acessória estabeleceu as penalidades para seu descumprimento; já no segundo caso, existe para essa finalidade um dispositivo de outro diploma legal (o art. 57 da MP 2.158-35/2001) que faz menção expressa ao art. 16 da Lei nº 9.779/1999.

Argumentam alguns que a obrigação de manter à disposição da RFB os arquivos digitais e sistemas, e apresentá-los, quando intimados pelos Auditores Fiscais da RFB (art. 11 da Lei nº 8.218/1991) teria sido substituída ou mesmo extinta com o advento de outra obrigação acessória, a saber, a Escrituração Contábil Digital (ECD), instituída pela Instrução Normativa RFB nº 787/2007. Também quanto a este ponto a argumentação não se sustenta.

A Instrução Normativa RFB nº 787/2007 foi editada com base, entre outros dispositivos, no já mencionado art. 16 da Lei nº 9.779/1999. Trata-se, claramente, de obrigação acessória dirigida de forma ampla, a todos os contribuintes a ela obrigados, sendo que a ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) anualmente, em prazo pré estabelecido, independentemente de prévia intimação. Quanto às informações, a ECD compreende tão somente a versão digital dos livros Diário, Razão, Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos (art. 2º da IN). Restringe-se, pois, aos assentamentos contábeis.

Por outro lado, os arquivos digitais e sistemas a que se refere o art. 11 da Lei nº 8.218/1991 possuem abrangência muito maior. Basta que se examine o § 1º do art. 1º do Ato Declaratório Executivo Cofis nº 15/2001: as informações alcançam registros contábeis; fornecedores e clientes; documentos fiscais; comércio exterior; controle de estoque e registro de inventário; relação insumo/produto; controle patrimonial; e folha de pagamento. No entanto, muito embora a obrigação de manter as informações à disposição possua caráter geral, sua materialização somente ocorre mediante a apresentação dos arquivos digitais e sistemas, em atendimento a intimação específica dos Auditores Fiscais da RFB para tanto.

Em suma, no primeiro caso, o alcance dos contribuintes obrigados é muito amplo, independente de intimação, e as informações são restritas. No segundo, os arquivos digitais e sistemas somente são apresentados mediante intimação específica, mas a abrangência das informações a serem prestadas é muito maior.

Há, por certo, uma sobreposição de informações, no que tange aos registros contábeis. Isso foi reconhecido quando da criação da ECD, vide o teor do art. 6º da IN RFB nº 787/2007:

Art. 6º A apresentação dos livros digitais, nos termos desta Instrução Normativa e em relação aos períodos posteriores a 31 de dezembro de 2007, supre: (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

I - em relação às mesmas informações, a exigência contida na Instrução Normativa SRF nº 86, de 22 de outubro de 2001, e na Instrução Normativa MPS/SRP nº 12, de 20 de junho de 2006. (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

Ou seja, a apresentação da ECD supre a exigência anterior (mas não a substitui nem extingue e com ela não se confunde), e somente em relação às mesmas informações, visto que as abrangências são muito diferentes.

Finalmente, não se pode deixar de mencionar o Parecer Normativo RFB nº 3, de 10/06/2013. Com todo o respeito devido aos ilustres pareceristas e demais autoridades que subscrevem aquele normativo, por todo o acima exposto, entendo que suas conclusões não são as que melhor integram a legislação. Lembro, ainda, que este CARF não está obrigado às interpretações esposadas pela Receita Federal.

O exposto pode ser sintetizado como segue:

- A multa do presente processo, aplicada com base no art. 12 da Lei nº 8.218/1991, resultou do atraso na apresentação dos arquivos digitais e sistemas, obrigação estabelecida pelo art. 11 do mesmo diploma legal.
- As penalidades de que trata o art. 57 da MP nº 2.158-35/2001 se aplicam exclusivamente ao descumprimento de obrigações acessórias exigidas nos termos do art. 16 da Lei nº 9.779/1999, o que não é o caso dos presentes autos.
- A obrigação acessória criada pelo art. 11 da Lei nº 8.218/1991 não se confunde com aquela criada pela IN RFB nº 787/2007, com base na delegação de competência do art. 16 da Lei nº 9.779/1999. Em se tratando das mesmas informações, a apresentação da segunda pode suprir a primeira, mas não a substitui nem extingue.
- Não se tratando da superveniência de fixação de penalidade menos gravosa para a mesma infração, não se há de cogitar da aplicação da retroatividade benigna (CTN, art. 106, inciso II, alínea “c”)."

Pelas razões expostas, decidiu o Colegiado NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto.

(assinado digitalmente)
Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator

Processo nº 10831.720001/2011-14
Acórdão n.º **1301-001.961**

S1-C3T1
Fl. 632

CÓPIA