



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 19515.000071/2006-34
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-003.786 – 1ª Turma
Sessão de 11 de setembro de 2018
Matéria MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2000

DECADÊNCIA. MULTA ISOLADA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS

O prazo extintivo para a aplicação da multa por falta de apresentação de arquivos magnéticos deve seguir a regra geral de decadência do Código Tributário Nacional, prevista no artigo 173, inciso I.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em rejeitar a proposta de resolução, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa, Luis Flávio Neto, Gerson Macedo Guerra e Demetrius Nichele Macei. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento parcial, para reconhecer a aplicação do art. 173, I, e determinar o retorno dos autos ao colegiado de origem para julgar o termo inicial, vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa (relator), André Mendes de Moura, Viviane Vidal Wagner e Demetrius Nichele Macei, que lhe deram provimento integral. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Cristiane Silva Costa.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araújo - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa - Relator.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa - Redatora designada.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Luis Flávio Neto, Viviane Vidal Wagner, Gerson Macedo Guerra, Demetrius Nichele Macei e Rafael Vidal de Araújo (Presidente em Exercício)..

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela PGFN em face do acórdão nº 1101-00.074, assim ementado:

“EMENTA: MULTA REGULAMENTAR. Preliminar Impossibilidade de aplicação da multa prevista no artigo 12, II da Lei 8.218/91 em períodos cujo o crédito tributário tenha decaído.”

De acordo com o voto vencedor do acórdão recorrido, a multa regulamentar já havia sido fulminada pela decadência em data anterior à ciência do auto de infração.

Eis o relatório do aresto contestado:

“Segundo consta, a requerente foi intimada, em 17/02/2005, a apresentar os arquivos magnéticos referente aos processamentos eletrônicos de dados para escrituração de livros, registro de negócios e atividades econômicas relativos aos períodos de 1999 a 2003.

Devido ao grande volume de dados a empresa requereu em 07/03/2005 (Fls. 34) e, posteriormente, em 24/03/2005 (Fls. 36), concessão de prazo suplementar de 20 (vinte) dias para atendimento a intimação. O pedido foi indeferido e, em 30/03/2005, foi lavrado Termo de Constatação e Reintimação do contribuinte para imediata entrega dos arquivos magnéticos referidos (Fls. 38/45).

Com o indeferimento a requerente impetrou, em 31/03/2005, Mandado de Segurança perante a 3ª Vara da Justiça Federal de São Paulo (Fls. 305), obtendo liminarmente o prazo de 90 (Noventa) dias para apresentação dos documentos.

Após a entrega dos documentos solicitados, a autoridade fiscal notificou novamente a requerente a fim de justificar as inconsistências apontadas nos arquivos referente ao ano-calendário 2000 haja vista que não foram validados pelos sistemas “SINCO” (Sistema Integrado de Coleta) e “ACL” (Audit Command Language) por apresentarem erros quanto ao seu conteúdo, sendo constatadas divergências de códigos do produto nos arquivos “Código dos produtos” e “Itens mercadoria saídas”.

Em resposta a notificação a empresa informou que a invalidação dos arquivos magnéticos refere-se ao fato dos códigos dos produtos possuírem “zeros à esquerda” adicionados aos arquivos formatado em TXT (texto), a fim de preencher a quantidade de dígitos necessários ao campo, sem alterar o código em si, tampouco o resultado da informação.

Apesar da justificação a autoridade fiscal, fundamentando-se no artigo 12 da Lei 8.218/91, impôs à recorrente multa de 5% (cinco por cento) do valor das operações, limitada a 1% (um por cento) da receita bruta auferida do período.”

Ciência da PGFN quanto à decisão recorrida em 25/02/2010, à efl. 1.175. Recurso interposto no dia 26/02/2010, à efl. 1.176. Nessa oportunidade, suscita a divergência em relação ao acórdão nº 105-14.032, ofertado como paradigma, mencionando que a decadência do lançamento da multa regulamentar se sujeita ao prazo decadencial do artigo 173, inciso I, do CTN, e não ao artigo 150, § 4º, do mesmo Código, como decidira a Turma *a quo*.

Manifesta, outrossim, que reiterados acórdãos sufragam o entendimento de que, se não houve recolhimento de tributo, nada há a homologar, tratando-se, pois, de hipótese de lançamento de ofício, cujo prazo decadencial é regido pelo artigo 173, inciso I, do CTN.

Caso não se admita o recurso por falta de similitude fática em relação ao acórdão ofertado como paradigma, adverte que o apelo deve ser recebido com base no artigo 4º do Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, tendo em conta que a decisão recorrida fora proclamada por maioria de votos.

Esclarece, quanto ao mérito, que o caso concreto diz respeito a lançamento de multa regulamentar, em decorrência da apresentação de arquivos magnéticos com erros em seu conteúdo, referentes ao ano-calendário de 2000. O auto de infração foi lavrado em 13/01/2006, com ciência da contribuinte na mesma data. Sendo assim, o fato gerador perfez-se em 31 de dezembro de 2000 (data final do ano-calendário fiscalizado).

Destaca, por oportuno, que não houve pagamento antecipado, mesmo porque se trata de auto de infração para cobrança de multa, cujo lançamento será sempre de ofício, não por homologação. Por isso, aplica-se ao lançamento em foco o disposto no artigo 173, inciso I, do CTN.

Ainda assinala que, caso não se tratasse de lançamento de ofício, o termo inicial da decadência desloca-se para o fato gerador, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, tão somente se for hipótese de lançamento por homologação e o contribuinte efetuar recolhimento antecipado do tributo, consoante o afirmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Resp nº 973.733, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Sob essa óptica, salienta que não há que se falar em pagamento antecipado de multa, o que impede a incidência do artigo 150, § 4º, do CTN.

Ressalta, ademais, que, tratando-se de fato gerador complexo consumado em 31 de dezembro de 2000, eventual lançamento somente poderia ser efetuado a partir de 2001. Portanto, em consonância com a regra do artigo 173, inciso I, do CTN, o prazo decadencial começou a fluir em 01 de janeiro de 2002 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado), esgotando-se, pois, em 31 de dezembro de 2006. Uma vez que a ciência do auto de infração data de 13/01/2006, improcede a alegação da decadência.

Ao final, requer seja admitido o presente recurso, em razão da divergência apontada, e, no mérito, que lhe seja dado provimento para reformar o acórdão recorrido, afastando-se a decadência declarada, com retorno dos autos à Turma *a quo* para que esta aprecie o mérito da questão.

A recorrida foi cientificada do Recurso Especial fazendário e do Despacho de Admissibilidade em 17/07/2015, à efl. 1.158. Contrarrazões apresentadas em 27/07/2015, à efl. 1.119. Nessa oportunidade, alega o seguinte:

- 1) o acórdão ofertado como paradigma já está superado, o que impede o conhecimento do apelo fazendário;
- 2) o prazo decadencial se rege pelo artigo 150, § 4º, do CTN, e não pelo artigo 173, inciso I, do mesmo Código;
- 3) em 13/01/2006, data da ciência do auto de infração, não estava mais obrigado a manter os livros digitais referentes ao ano-calendário de 2000;
- 4) ainda que se aplicasse ao caso o artigo 173, inciso I, do CTN, o prazo decadencial começa a contar em 01/01/2001.

Ao final, pleiteia o não conhecimento do apelo fazendário, mas, se conhecido, que lhe seja negado provimento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Flávio Franco Corrêa, Relator.

O presente Recurso Especial é tempestivo e reúne os demais requisitos de recorribilidade. Adotando as razões do Despacho de Admissibilidade, conheço do apelo fazendário.

Discute-se no presente a decadência do lançamento da multa regulamentar aplicada em decorrência da apresentação de arquivos magnéticos com erros em seu conteúdo, referentes ao ano-calendário de 2000.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, à efl. 197, a Fiscalização encontrou inconsistências nos arquivos magnéticos das notas fiscais relativas ao ano-calendário de 2000, apresentados pela recorrida. Por isso, intimou-se a fiscalizada, no dia 25/10/2005, às 11:05 h, a justificar as inconsistências verificadas no arquivo RelatResumoCad.rtf, e, se fosse o caso, a substituí-lo, depurando-o das inconsistências saneadas ou justificadas. Ainda no dia 25/10/2005, às 13:21 h, expediu-se nova intimação, dessa feita com a requisição de justificativas das inconsistências encontradas no arquivo RelatResumoDIMS.rtf.

Em carta-resposta de 7 de novembro de 2005, a recorrida confirmou as inconsistências sem promover a substituição dos citados arquivos. Em virtude do exposto, não foi possível realizar a auditoria de produção no estabelecimento industrial. Como consequência da falta apontada, aplicou-se a penalidade prevista no artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.218/1991, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, dando-se ciência do lançamento da multa à recorrida no dia 13/01/2006, à efl. 207.

Por conseguinte, trata-se de sanção aplicada por descumprimento de obrigação acessória, ou seja, não se cogita de multa incidente sobre falta de recolhimento de tributo, ou de recolhimento de tributo em atraso. Vale dizer, não existe atividade de pagamento a ser objeto de homologação, na dicção do artigo 150 do CTN.

Por outro lado, insta ter em conta que a recorrida optou pela tributação do IRPJ pelo regime de estimativas, com apuração do lucro real anual, conforme revela a DIPJ/2001, à efl. 191. Nesse cenário, a Fiscalização intimou a recorrida a entregar arquivos digitais relacionados ao fato gerador ocorrido em 31/12/2000. Em vista disso, tais arquivos só poderiam ser apresentados a partir de 01/01/2001. Consequentemente, já em 2001 seria juridicamente possível aplicar a multa em referência, em razão do descumprimento das normas relativas à entrega dos dados armazenados nesses meios físicos, quanto ao fato gerador ocorrido em 31/12/2000.

Diante do exposto, mostra-se irretorquível a incidência do artigo 173, inciso I, do CTN, no que tange à decadência do direito do Estado de sancionar a conduta faltosa supramencionada. Nesses termos, a contagem do prazo decadencial deve ser contada do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, isto é, o termo *a quo* da multa imposta é o dia 01/01/2002, encerrando-se em 31/12/2006. Uma vez cientificado o contribuinte em 13/01/2006, improcede a afirmação de que a sanção imposta fora fulminada pela caducidade.

Conclusão: conheço do Recurso Especial da PGFN para, no mérito, dar-lhe provimento, determinando o retorno dos autos à instância *a quo* para julgamento das demais questões.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa

Voto Vencedor

Conselheira Cristiane Silva Costa, Redatora designada

Com a devida vênia ao D. Relator, entendo pelo provimento parcial ao recurso especial da Procuradoria, para que o Colegiado de origem decida sobre o termo *a quo* da contagem do prazo decadencial.

Com efeito, o contribuinte pleiteou em seu recurso voluntário (fls. 1.034) a aplicação do artigo 173, do Código Tributário, verbis:

(...) o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à penalidade exigida no Auto de Infração foi fulminado pela decadência, na forma do artigo 173 do Código Tributário Nacional. (...)

Nesse sentido, considerando que a suposta infração praticada pela REcorrente refere-se à prestação ao Fisco, em arquivo magnético, de informações pretensamente incorretas relativas ao ano-calendário de 2000, tem-se que o prazo para a constituição da penalidade imposta no Auto de Infração iniciou-se em 1º de janeiro de 2001, tendo se encerrado em 31 de dezembro de 2005.

A 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara deu provimento ao recurso voluntário por outro fundamento, aplicando o artigo 150, do Código Tributário Nacional.

Assim, há de se observar que em 13 de janeiro de 2006 (data da intimação do auto de infração) a requerente estava desobrigada a manter os arquivos digitais referente ao ano calendário 2000, uma vez que a obrigação de manter os arquivos digitais decaiu juntamente com o lançamento do crédito tributário, ou seja, encerrou-se em 31 de dezembro de 2005, o que impossibilita a aplicação da multa em tela.

Em suas contrarrazões, o contribuinte novamente pede a manutenção do acórdão recorrido, com a aplicação do artigo 150, do Código Tributário Nacional, *verbis*: "o prazo para análise e eventual lançamento é de 5 (cinco) anos a contar do fato gerador". Sucessivamente, sustenta que: "mesmo que ao presente caso se aplicasse a regra de contagem estabelecida nos termos da interpretação do artigo 173, I, do CTN, ainda assim a conclusão seria pelo transcurso do prazo decadencial. (...) assim, no presente caso, a suposta infração refere-se ao ano-calendário de 2000, de forma que o prazo decadencial teria início em 01/01/2001" (trecho das contrarrazões).

Assim, ambas as partes - mesmo que subsidiariamente no caso do contribuinte - pedem a aplicação do artigo 173, do CTN, com entendimentos distintos quanto à definição do termo *a quo* para contagem do prazo decadencial. Ressalte-se que o dever instrumental que originou a penalidade em discussão nestes autos tem regramento específico que poderá ser analisado para definição do termo *a quo* do prazo decadencial.

A despeito disso, pede a Procuradoria em seu recurso especial : "*lhe seja dado provimento para reformar o acórdão recorrido para afastar a decadência declarada*" (transcrição de trecho do pedido).

Como o Colegiado de origem não apreciou as razões do recurso voluntário a respeito da aplicação do artigo 173, relacionada à definição do termo *a quo* do prazo decadencial, voto pelo provimento parcial ao recurso especial, para baixa dos autos e julgamento a esse respeito.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa