



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

Processo n° 19515.007597/2008-15
Recurso n° 99.999 De Ofício
Acórdão n° **1103-000.850 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de maio de 2013
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DUKE ENERGY INTERNATIONAL BRASIL LTDA

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2005

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. PRAZO REGULAMENTAR. CUMPRIMENTO. O prazo regulamentar para apresentação de arquivo magnético é de 20 (vinte dias). Verificado o seu cumprimento, a multa aplicada deve ser exonerada.

MULTA POR OMISSÃO OU INCORREÇÃO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. CABIMENTO. Atestado pela própria autoridade que o contribuinte prontamente enviou o arquivo magnético com a correção da divergência apontada, somado aos demais elementos dos autos, deve ser exonerada a multa aplicada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Ordinária da 1ª. Câmara da **PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, vencido parcialmente o Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro que concedia provimento parcial ao recurso de ofício para restabelecer a parcela da multa relativa à prestação de informação incorreta (art. 12, II, da Lei 8.218/1991)

Aloysio José Percínio da Silva
 Presidente
(assinado digitalmente)

Sergio Luiz Bezerra Presta
 Relator
(assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva, Hugo Correia Sotero, André Mendes de Moura, Marcos Shigueo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

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

Autenticado digitalmente em 08/10/2013 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 11/06/2014 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 08/10/2013 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA

Impresso em 25/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto parte do relato do órgão julgador de primeira instância administrativa até aquela fase:

“1. Decorrente do trabalho de fiscalização realizado na pessoa jurídica indicada, relativo ao ano calendário 2005, foi lavrado em 19/11/2008 o auto de infração da Multa por Atraso na Entrega de Arquivo Magnético (fls. 63 a 64, numeração digital – nd). O crédito tributário total lançado foi de R\$ 5.054.742,04 (cinco milhões, cinquenta e quatro mil, setecentos e quarenta e dois reais e quatro centavos), conforme abaixo demonstrado:

MULTA	5.054.742,04
JUROS ISOLADOS	0,00
TOTAL CRÉDITO APURADO	5.054.742,04

2. Os fatos apurados pela Autoridade Lançadora estão descritos no Termo de Verificação (fls. 59 a 61, nd), a seguir sintetizados.

3. O Contribuinte foi intimado, em 11/04/2008, a apresentar, em 10 dias, os seus arquivos contábeis em meio magnético, referentes ao período de 01 de janeiro de 2005 a 31 de outubro de 2005. Solicitou pedido de dilação de prazo em 23 de abril de 2008, indeferido em 24 de abril de 2008.

4. Em 29 de abril de 2008, o Contribuinte apresentou os arquivos contábeis em meio magnético.

5. A Autoridade Fiscal efetuou a importação dos dados contábeis apresentados e constatou que os totais de débitos e créditos do arquivo de lançamentos, conforme relatório gerado pelo SINCO (VALIDAÇÃO), estavam em desacordo com os totais de lançamentos contábeis constantes da folha 0095 do livro Diário. Em 14 de maio de 2005, com ciência pessoal, foi lavrado o Termo de Devolução de Documentos.

6. Em 15 de maio de 2008, foi feita nova apresentação, que estava de acordo com o livro Diário.

7. Do ocorrido, entendeu a Autoridade Lançadora que Contribuinte incorreu em infração passível de multa, caracterizada pelo atraso de 14 dias na entrega dos arquivos magnéticos e pela infração decorrente da omissão de transações nos mesmos, cujo montante está calculado no demonstrativo de fls. 61 (numeração digital).

8. Enquadramento legal:

Arts. 11 e 12, incisos II e III, da Lei nº 8.218/91, com a redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória nº 2.15834/2001 e reedições.

DA IMPUGNAÇÃO

9. Cientificada do auto de infração em 19/11/2008 (AR de fl. 66, nd), o Contribuinte apresentou impugnação às fls. 68 a 88 (numeração digital) em 19/12/2008 (fl. 68), na qual fez a defesa a seguir sintetizada.

10. Inicialmente, a Requerente defendeu ser tempestiva a impugnação por ela apresentada.

11. A Impugnante recebeu intimação para apresentação, no prazo de 10 dias, de vários elementos, entre eles os arquivos contábeis em meio magnético.

Discorre a Impugnante que o prazo para a apresentação dos arquivos é de 20 dias, conforme previsto no art. 2º da Instrução Normativa nº 86/2001. A Requerente solicitou prorrogação do prazo, mas não foi atendida pela Fiscalização, prazo este que era de seu direito.

12. Impossibilitada de atender inteiramente à intimação no prazo de 10 dias, encaminhou no prazo de 10 dias, em 25/04/2008, os seguintes documentos: cópia autenticada da última alteração do seu contrato social, livro de apuração do lucro real – LALUR nº 02, livro diário geral nº 09, bem como relação das instituições financeiras com as quais a Requerente transacionou no período em análise.

13. A Requerente ainda esclareceu que encontrou “dificuldades técnicas no momento da validação e transmissão do arquivo com a escrituração contábil perante o sistema da RFB” e que havia contratado uma empresa especializada para regularizar o sistema e resolver os problemas técnicos, viabilizando a validação dos arquivos pelo SINCO.

14. Em 29/04/2008, a Impugnante encaminhou os arquivos contábeis em meio magnético, devidamente validados pelo sistema SINCO. Após análise dos arquivos, a Auditora lavrou nova intimação, em 14/05/2008, para devolver à Requerente os arquivos magnéticos entregues em 29/04/2008, tendo em vista que os totais de débitos e créditos (R\$ 1.831.124.050,15), de acordo com o relatório gerado pelo SINCO (VALIDAÇÃO), estavam em desacordo com os totais de lançamentos constantes da folha 0095 do livro diário, que era de R\$ 2.209.415.646,47. Antes mesmo de receber a intimação acima, a Requerente apresentou, em 15/05/2008, novamente arquivos magnéticos devidamente validados.

15. Apesar de todas as informações solicitadas em meio magnético terem sido disponibilizadas, a Fiscalização Federal lavrou o auto de infração por multa pelo atraso de 14 dias na entrega dos arquivos magnéticos, uma vez que a Requerente somente entregou os referidos arquivos magnéticos em 15/05/2008 (quatorze dias após o término do prazo de 20 dias (ilegalmente negado pela AFRF), que se deu dia 05/05/2008); e multa por omissão e erro nos dados fornecidos em arquivos magnéticos fornecidos em 29/04/2008.

16. A multa referente à “omissão e erro” na entrega dos arquivos surpreendeu a Impugnante, já que ela os havia alterado, compatibilizando-os com os do livro Diário, de forma a não poder levar ao questionamento de omissão de informações.

17. Quanto à multa pelo atraso na entrega dos arquivos magnéticos, a Requerente também não se conforma com sua aplicação. Como demonstrado pela própria AFRF, a data limite para a entrega dos arquivos magnéticos era 05/05/2008 (20 dias após a ciência do dia 11/04/2008). A Requerente entregou os arquivos em 29/04/2008, os quais foram aceitos pela AFRF, que procedeu à sua avaliação e depois efetuou a sua devolução.

18. A Impugnante defendeu a nulidade do auto de infração lavrado, decorrente da ilegalidade do procedimento administrativo. O já citado art. 2º da Instrução

Normativa nº 86/2001 determina que os arquivos digitais e sistemas contendo informações relativas aos seus negócios e atividades econômicas ou financeiras deverão ser apresentados no prazo de 20 dias aos Auditores Fiscais da Receita Federal. Ao intimar o Contribuinte a apresentar os arquivos magnéticos no prazo de 10 dias, a AFRF agiu de maneira ilegal e injustificada.

19. A nulidade do procedimento administrativo persistiu quando a Requerente teve o seu pedido de prorrogação de prazo indeferido. A intimação continha o prazo de 10 dias e não de 20 como quer fazer crer a Auditora no Termo de Verificação.

20. E os arquivos foram entregues no 16º dia, em 29/04/2008, dentro do prazo de 20 dias. É clara a nulidade do processo administrativo que deu causa ao auto de infração, visto que foi negado à Requerente o prazo regulamentar para a apresentação dos documentos.

21. No mérito, defende a Impugnante que a norma que estabelece o prazo de 20 dias diz respeito “ao não cumprimento do prazo para a entrega dos arquivos magnéticos.” Assim, uma vez entregues os arquivos magnéticos tempestivamente em 29/04/2008, independentemente do seu conteúdo e forma, não deve ser aplicada multa.

22. Ademais, mesmo que se admita que os arquivos magnéticos foram entregues em 15/05/2008, não houve um atraso de 14 dias como alegado pela Fiscalização.

23. A primeira intimação foi recebida pela Requerente em 11/04/2008, uma sexta-feira. O prazo legal de 20 dias para apresentação dos arquivos magnéticos começou a fluir em 14/04/2008 e o prazo final para o cumprimento da primeira intimação esgotava-se em 03/05/2008, um sábado. Logo, o prazo final ficou imediatamente prorrogado para 05/05/2008. Como os arquivos magnéticos foram entregues em 15/05/2008, passaram-se apenas 10 (dez) dias e não 14 (quatorze).

24. Além disso, a Requerente sempre atuou pautada pela boa-fé, atendendo às solicitações da AFRF, não gerou qualquer prejuízo ao Erário, pelo que não pode prevalecer a multa aplicada.

25. Não houve, também, omissão ou erro nos dados fornecidos em meio magnético em 15/05/2008, fato esse reconhecido pela Autoridade Fiscal quando verificou a conformidade com o livro Diário.

26. No que diz respeito às multas aplicadas pela “omissão ou erro nos dados fornecidos” em meio magnético, a Impugnante destaca que a Autoridade Fiscal emitiu informações contraditórias sobre as divergências verificadas, já que no próprio auto de infração reconheceu que os arquivos apresentados em 15/05/2008 estavam de acordo com o livro diário da Requerente.

27. Citou a Impugnante entendimentos jurisprudenciais favoráveis a sua tese.

28. Argumentou que para que pudesse impor as multas à Requerente, a Auditora: (i) apenas considerou que a entrega dos arquivos magnéticos ocorreu em 15/05/2008, desconsiderando a entrega dos arquivos em 29/04/2008, para que pudesse cobrar a multa por atraso; (ii) apenas considerou que a entrega dos arquivos magnéticos ocorreu em 29/04/2008, desconsiderando a entrega dos arquivos corrigidos em 15/05/2008, para que pudesse cobrar a multa por omissão e erro nos dados fornecidos. Dessa forma, concluiu a Requerente, fica claro que não houve omissão

nem atraso na entrega dos arquivos magnéticos.

29. Em seguida, a Impugnante propugnou pela ilegalidade das multas aplicadas.
30. A vinculação das multas previstas nos incisos II e III do artigo 12 da Lei nº 8.218/91 ao valor da receita bruta auferida pelo contribuinte faz com que a obrigação acessória passe a cumprir função arrecadatória primária, fazendo as vias de obrigação principal e contrariando o disposto no artigo 113, § 20, do CTN.
31. De acordo com o princípio da proporcionalidade, as sanções fixadas pelo legislador e aplicadas pela Fiscalização Federal devem ser razoáveis e proporcionais à conduta infracional do contribuinte. Sendo desproporcionais, as sanções acabam por exercer uma verdadeira função confiscatória do patrimônio pessoal daquele.
32. Nesse sentido, as multas impostas à Requerente, que totalizam o montante de R\$ 5.054.742,04, configuram uma situação abusiva, extorsiva, expropriatória, além de confiscatória, em flagrante desrespeito ao artigo 5º, inciso XXII, da Constituição Federal de 1988, na medida em que acaba por expropriar o contribuinte de parcela de seu próprio patrimônio.
33. Lembrou que o STF se manifestou por diversas vezes no sentido de que a vedação do princípio do não confisco pode ser aplicada às multas exigidas no âmbito de uma relação jurídica tributária. Além do caráter confiscatório, a vinculação do cálculo da multa ao valor da receita bruta do contribuinte fere o princípio da isonomia, pois enseja penalidades diferentes de acordo com o patrimônio dos contribuintes infratores. Outros princípios que estariam sendo feridos foram citados pela Impugnante, os da finalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Citou jurisprudência favorável a sua tese.
34. Houve, também, ilegal ampliação do conceito de renda bruta. O art. 110 do Código Tributário Nacional – CTN estabelece que a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado para definir ou limitar competências tributárias. Receita Bruta é a receita total decorrente das atividades fim da organização, isto é, das atividades para as quais a empresa foi constituída, e não todas as receitas da empresa.
35. Por todo o exposto, resta clara a ilegalidade em aplicar as multas previstas nos incisos II e III da Lei nº 8.218/91 sobre a totalidade das receitas da Requerente, apenas pela falta de receita bruta em seus livros.
36. Por fim, requereu a Impugnante o acolhimento integral da sua pretensão, conforme razões acima sintetizadas”.

A 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP, em sessão de 30/04/2012, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o acórdão nº 1638.334 entendendo “por unanimidade de votos, julgar procedente a impugnação apresentada pelo Contribuinte, exonerando integralmente o crédito tributário exigido”, sob argumentos assim ementados:

“ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano calendário: 2005

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. PRAZO REGULAMENTAR. CUMPRIMENTO. O prazo regulamentar para apresentação de

arquivo magnético é de vinte dias. Verificado o seu cumprimento, a multa aplicada deve ser exonerada.

MULTA POR OMISSÃO OU INCORREÇÃO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. CABIMENTO. Atestado pela própria autoridade que o contribuinte prontamente enviou o arquivo magnético com a correção da divergência apontada, somado aos demais elementos dos autos, exonera-se a multa aplicada.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES E/OU ILEGALIDADES. A apreciação de alegações de inconstitucionalidades e/ou ilegalidades é de exclusiva competência do Poder Judiciário. Matérias que as questionam não são apreciadas na esfera administrativa.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado.”

Proferida a decisão, como houve a desoneração do valor de R\$ 5.054.742,04 (cinco milhões, cinquenta e quatro mil, setecentos e quarenta e dois reais e quatro centavos) a 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP, em conformidade com o que determina o inciso I do art. 34 do Decreto n.º 70.235/1972, procedeu ao recurso de ofício. Cientificando a DUKE ENERGY INTERNATIONAL BRASIL LTDA da decisão e o recurso de ofício em 22/07/2012, (AR fls. 160v).

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

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Sergio Luiz Bezrra Presta

Observando o que determina o Decreto n.º. 70.235/1972 conheço a tempestividade do recurso de ofício apresentado pela 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP, preenchendo os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele, portanto tomo conhecimento.

A questão de mérito dos autos trata da possibilidade ou não de imputar ao Contribuinte penalidade por atraso na entrega do arquivo magnético, lastreado nas determinações contidas no art. 12 da Lei n.º 8.218/91, sendo que a Recorrida foi intimada, em 11/04/2008, a apresentar, em 10 (dez) dias, os seus arquivos contábeis em meio magnético, referentes ao período de 01 de janeiro de 2005 a 31 de outubro de 2005.

A 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP, através do acórdão n.º 1638.334, apresenta uma planilha dos documentos constantes dos autos e que serviram de fundamento para a decisão que exonerou o crédito tributário, conforme pode ser visto a seguir:

DOCUMENTO	CIÊNCIA / PROTOCOLO	FLS.	Observação
Termo de Início de Fiscalização	11/04/2008	04 - 05	Início do procedimento fiscal
Doc. Duke Energy	23/04/2008	07 - 08	Solicita prorrogação de prazo
Doc. Duke Energy	25/04/2008	09 - 11	Entrega contrato, LALUR, Diário, informa instituições financeiras, informa dificuldades na transmissão dos arquivos
Doc. Duke Energy	29/04/2008	12 - 13	Entrega arquivos magnéticos solicitados
Termo de Devolução de Documentos	14/05/2008	24	Devolve arquivos magnéticos por divergência de dados com os do livro Diário
Doc. Duke Energy	15/05/2008	29	Reenvio dos arquivos magnéticos
Auto de Infração	19/11/2008	63 a 64	Ciência do Auto de Infração

Observando tanto a cronologia dos documentos descrita acima quanto às razões de decidir da 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP, não há como negar que a referida decisão deve ser mantida pelos seus próprios argumentos, até porque a fiscalização não observou o prazo mínimo legal de 20 (vinte) dias para que a Recorrida apresentasse os referidos arquivos e que a “*multa por omissão/incorreção prevista no inciso II do art. 12 da Lei nº 8.218/91 não se aplica ao presente caso*” como afirma a decisão proferida pela 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP.

Assim, observando tudo que consta nos autos, principalmente as razões de decidir expostas no acórdão nº 1638.334 que embasam da decisão recorrida, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício, para manter desonerada a Recorrida da Multa por Atraso na Entrega de Arquivo Magnético referente ao ano calendário 2005, confirmando assim a decisão proferida pela 3ª Turma da DRJ/São Paulo1-SP.

Sérgio Luiz Bezerra Presta
Relator
(assinado digitalmente)