



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720136/2011-29
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-003.667 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2020
Recorrente FORMILINE INDÚSTRIA DE LAMINADOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

DESCRIÇÃO INSUFICIENTE DOS FATOS. PREJUÍZO AO CONTRADITÓRIO. NULIDADE.

É nula, por preterição do direito de defesa, a acusação fiscal de apresentação insatisfatória de documentos por parte do contribuinte ao não descrever quais os motivos desta constatação.

Vistos, discutidos e relatados os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa – Presidente

(assinado digitalmente)

Allan Marcel Warwar Teixeira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Neudson Cavalcante Albuquerque, Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira, Gisele Barra Bossa, Efigênio de Freitas Junior, Alexandre Evaristo Pinto, Bárbara Melo Carneiro e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de multa por falta de apresentação, conforme especificações, de arquivos magnéticos, no valor total de R\$ 2.060.956,18.

Informa o Termo de Verificação Fiscal que, em procedimento de diligência para coleta de arquivos magnéticos, fora a ora Recorrente intimada em 23/04/2009 a apresentar, neste meio, registros da contabilidade, folha de pagamento e relacionamento entre as contas contábeis e os tributos federais relativos aos anos de 2007 e 2008. Em 03/06/2009, a Recorrente teria protocolizado pedido de prorrogação de prazo de 30 dias.

Expirada a prorrogação concedida, a Recorrente não mais contactou a Fiscalização. Mesmo após alguns contatos telefônicos, informa o TVF que a Recorrente não atendeu ao solicitado na intimação.

Em 24/03/2010, a ora Recorrente foi reintimada a apresentar os arquivos solicitados. Desta vez, a intimação foi atendida e a fiscalização atestou, a princípio, o recebimento dos arquivos magnéticos solicitados.

Encerrada a diligência, concluiu a Fiscalização, contudo, que os arquivos magnéticos apresentados não correspondiam às especificações solicitadas. Assim, foi expedido Mandado de Procedimento Fiscal para lançamento da multa prevista nos art. 11 e 12 da Lei 8.218/1991, consistente no percentual de 0,2% da Receita Bruta limitada a 1%. O Termo de Verificação Fiscal consta às fls. 45 e ss.

Contra o lançamento, a ora Recorrente interpôs Impugnação na qual alegou o seguinte:

- Que a multa de 1% sobre o valor da Receita Bruta tem caráter confiscatório e sua aplicação é inconstitucional;
- Que o fisco não teve prejuízo com a não apresentação dos arquivos magnéticos pela Recorrente;
- Que apresentou os arquivos magnéticos à fiscalização, não tendo por que ser multada.

A decisão de primeira instância julgou improcedente a Impugnação em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2007

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO
ACESSÓRIA. ARQUIVOS DIGITAIS.

Constitui infração à lei a empresa deixar de cumprir o prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para apresentação de arquivos e sistemas em meio digital, correspondentes aos registros de seus negócios e atividades econômicas ou financeiras, livros ou documentos de natureza contábil e fiscal.

Contra a decisão de primeira instância, a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, no qual alega, em síntese, que:

1. Em preliminar, que inexistia obrigatoriedade na entrega de Escrituração Contábil Digital para o ano-calendário de 2007; logo, o lançamento seria nulo;
2. Que cumpriu a intimação para a entrega dos arquivos magnéticos, conforme atesta o termo de encerramento de diligência de fls. 34.
3. Estaria amparada pela retroatividade benigna do art. 57 da MP 2.158/2001;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Allan Marcel Warwar Teixeira, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão por que dele deve ser conhecido.

Preliminar de nulidade

Argui em preliminar a Recorrente que o lançamento seria nulo, pois trata de multa por falta de apresentação de ECD, ao passo que, no AC 2007, inexistia tal obrigação acessória.

O lançamento não trata de falta de apresentação de ECD, mas de arquivos magnéticos em caráter geral, regulada pela Lei 8.218/91. Ocorre que a fiscalização, no bojo de deste tipo de pedido – mais abrangente do que o da ECD – para os anos de 2007 e 2008, especificamente em relação ao AC 2008, limitou a necessidade de apresentação dos arquivos magnéticos em geral à própria ECD.

Ou seja, a rigor, os contribuintes estão sujeitos a duas obrigações distintas: uma, de apresentação de arquivos magnéticos os quais dão origem à contabilidade, não se limitando, portanto, a registros contábeis em si. Esta se encontra prevista desde a Lei 8.218/91 e

está em vigor até hoje. A outra, especificamente da Escrituração Contábil Digital, diz respeito à obrigação acessória prevista a partir do AC 2008.

Acerca da existência de duas obrigações distintas, convém antes historiar as obrigações referentes a apresentação em meio magnético de dados da contabilidade ao fisco.

Breve histórico das multas por falta de entrega de arquivos magnéticos e ECD

A redação original do art. 11 da Lei 8.212/1991 previa que empresas com Patrimônio Líquido superior a Cr\$ 250 milhões e com sistema de processamento de dados para registrar negócios e atividades econômicas deveriam manter por 5 anos os respectivos arquivos magnéticos à disposição da Secretaria da Receita Federal. As multas para o descumprimento ou pela prestação incorreta das informações eram estabelecidas no art. 12 da lei, entre elas, a de 0,02% da Receita Bruta por dia de atraso limitada a 1%.

Ainda em 1991, a Lei 8.383 acresceu o §2º prevendo expressamente que o Departamento da Receita Federal expediria os atos necessários para estabelecer a forma e o prazo em que os arquivos deveriam ser apresentados.

Com base então neste §2º do art. 11 da Lei 8.218/91, a então Secretaria da Receita Federal editou a **Instrução Normativa nº 65 de 1993**, a qual tinha por propósito instruir os contribuintes a manterem todos os seus arquivos digitais, utilizados para elaborar balanços ou escriturar livros, à disposição no formato em que se encontrassem. Ou seja, neste momento, ainda não se fala em apresentação da contabilidade em meio digital, mas apenas em se manter os arquivos magnéticos de que o contribuinte se tivesse utilizado.

Em 1995, foi editada a **Instrução Normativa SRF nº 68**, a qual detalhou um pouco mais quais informações deveriam ser apresentadas em meio magnético, bem como elevou o limite do PL para CR\$ 1,8 milhões.

Em 1997, a **Lei 9.532/97**, nos casos de lançamento de ofício, equiparou o não atendimento à intimação para apresentar os arquivos ou sistemas de que tratavam os art. 11 a 13 da Lei 8.218/91 a falta de apresentação de esclarecimentos, elevando a multa de ofício a ser aplicada de 75% para 112,5. Trata-se, portanto, de regra específica para a cobrança do previsto no art. 11 da Lei 8.218/91 se houver lançamento de ofício, como já abordado neste voto.

Em 1999, a **Lei 9.779/1999**, em seu art. 16, atribuiu competência à Secretaria da Receita Federal para dispor sobre obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, podendo estabelecer, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento.

A **MP 2.158-35** de agosto de 2001, em seu art. 72, deu nova redação aos artigos 11 e 12 da Lei 8.218/1991. Não houve, contudo, substancial mudança com a nova redação. Além disso, em seu art. 57, a MP estabeleceu multas para o descumprimento das obrigações acessórias que fossem exigidas pela SRF com base em sua competência estabelecida no art. 16 da Lei 9.779/1999.

Ou seja, a MP 2.158-35/2001 tanto alterou os art. 11 e 12 da Lei 8.218/91 – sem, contudo, revogar suas multas – como também passou a prever outras, agora para o caso de descumprimento de obrigações acessórias exigidas pela SRF com base em sua competência do

art. 16 da Lei 9.779/99. Entre estas multas, a de R\$ 5.000 por mês-calendário de atraso na entrega destas novas declarações.

Em outubro de 2001, a Secretaria da Receita Federal editou a **Instrução Normativa nº 86**, de forma a continuar regulamentando a obrigatoriedade prevista no art. 11 da Lei 8.218/91 mesmo após os retoques dados pelo art. 72 da MP 2.158-35. Na sequência, o Ato Declaratório COFIS nº 15, também de outubro de 2001, estabeleceu a forma de apresentação, a documentação e as especificações técnicas dos arquivos digitais e sistemas de que tratava a IN SRF nº 86/2001.

Finalmente, em 2007, com o surgimento do SPED, a RFB instituiu, com base em sua competência do art. 16, a obrigação acessória de apresentação da Escrituração Contábil Digital (ECD). A multa fixada para a não apresentação da ECD era de R\$ 5.000,00 por mês calendário ou fração, seguindo a linha do previsto no art. 57 da MP 2158-35/2001.

Em 2012, a Lei 12.766/2012, em seu art. 8º, reduziu as penalidades previstas no art. 57 da MP 2.158-35/2001, atingindo, assim, as multas por falta de apresentação da ECD. É esta a redução pleiteada pela Recorrente. Contudo, não é possível aplicá-la porque, como já abordado, trata-se de penalidades distintas.

A obrigatoriedade de apresentação de arquivos magnéticos, prevista nos art. 11 e 12 da Lei 8.218/1991, permanece em vigor até hoje, mesmo após a criação da obrigação acessória de apresentação de ECD.

Corroborando ainda a conclusão de que as multas previstas no art. 57 da MP 2.158-35/2001 (e alterações da Lei 12.766/2012) por descumprimento de obrigação acessória instituída pela RFB com base na competência concedida pelo art. 16 da Lei 9.779/99 eram distintas daquelas previstas no art. 12 da Lei 8.218/91, podem ser encontrados julgados do CARF neste sentido:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2007, 2008

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVOS DIGITAIS E SISTEMAS. ARTS. 11 E 12 DA LEI 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 nº 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 nº 2.158-35/2001, mesmo após as modificações introduzidas pela Lei nº 12.766/2012, 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.

(Processo nº 10783.720400/2012-71. Recurso Voluntário. Sessão de 05 de novembro de 2013)

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2010

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVOS DIGITAIS E
SISTEMAS. ARTS. 11 E 12 DA LEI nº 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 nº 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 nº 2.158-35/2001, mesmo após as modificações introduzidas pela Lei nº 12.766/2012, 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. Processo nº 10831.720001/2011-14. Recurso Voluntário. Sessão de 03 de março de 2016).

Tanto se trata de obrigações distintas que, no caso dos autos, a Fiscalização, ao solicitar no Termo de Início os arquivos magnéticos referentes aos anos de 2007 e de 2008, ressaltou que estaria a ora Recorrente dispensada de apresentar aqueles referentes ao AC 2008, acaso estivesse obrigada ao ECD já a partir desse ano inaugural.

Chegando ao Termo de Verificação Fiscal às fls. 45, a autoridade autuante acabou por confirmar que a Recorrente estava de fato obrigada ao ECD em relação ao AC 2008. Quanto a isto, informa que apenas representou em instrumento próprio ao setor competente a falta de cumprimento desta obrigação acessória para o AC 2008. A multa aplicada neste processo, assim, teve por base apenas o descumprimento na apresentação de arquivos magnéticos referentes ao AC 2007.

Quanto à alegação de que não caberia a multa para o AC 2007 por inexistir obrigatoriedade de apresentação de ECD para aquele ano, esclarecido está que a autuação fiscal não trata do descumprimento desta obrigação acessória, mas da não apresentação de arquivos magnéticos em geral prevista na Lei 8.218/91. Tal se extrai do Termo de Verificação Fiscal – que é o instrumento competente no qual são circunstanciados os fatos –, e não do extrato constante às fls. 88. dos valores do processo, como alega a Recorrente.

Assim, afasto a nulidade arguida pela Recorrente em preliminar.

Nulidade por descrição insuficiente dos fatos

Em prejudicial ao mérito, contudo, há de se reconhecer a nulidade do lançamento por descrição insuficiente dos fatos.

Isto porque, como se depreende do Termo de Encerramento de Diligência às fls. 34, a Recorrente acabou por atender a intimação para apresentar arquivos magnéticos. O Termo

de Verificação Fiscal às fls. 45 e ss., no entanto, é que vai informar não terem sido os arquivos apresentados pela Recorrente considerados satisfatórios.

Ou seja, a acusação fiscal trata, na verdade, de apresentação insatisfatória de arquivos magnéticos, e não de pura falta de apresentação dos mesmos.

Ocorre que o Termo de Verificação Fiscal não descreve por qual motivo os arquivos apresentados não corresponderiam ao solicitado. Quanto a isto, a Recorrente simplesmente argui em seu Recurso Voluntário que apresentou os arquivos magnéticos, cujo recebimento foi inclusive atestado pela Fiscalização, mas desconhece as razões da recusa posterior formalizada com o lançamento da multa.

Isto é, deveria ter a autoridade autuante feito uma descrição, ainda que sumária no TVF, do conteúdo recebido e dizer por qual razão este não corresponderia ao solicitado, de modo a possibilitar o contraditório.

Não tendo a autoridade autuante assim procedido, restou patente o prejuízo à defesa da Recorrente, a qual só pôde limitar-se em rebater a acusação no sentido de afirmar ter apresentado os referidos arquivos, mas sem poder refutar por qual motivo estes não corresponderiam ao solicitado.

A este respeito, dispõe o inc. LV do art. 5º da CF/88:

Art. 5º (...)

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.*

Tendo a descrição insuficiente causado prejuízo insanável ao contraditório, mister é reconhecer a nulidade do lançamento por descrição insuficiente dos fatos.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Allan Marcel Warwar Teixeira - Relator

