



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 10805.722718/2011-18  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 2401-004.918 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 04 de julho de 2017  
**Matéria** OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS  
**Recorrente** VIA VAREJO S/A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

MULTA POR FALTA DE APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS. NULIDADE DO LANÇAMENTO POR INEFICÁCIA DAS INTIMAÇÕES DO CONTRIBUINTE PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS

Considerando os fatos expostos e todos os elementos trazidos aos autos, entendo que a falta de eficiência na intimação da empresa para a apresentação de documentos, macula o lançamento por vício material, devendo ser o mesmo anulado (art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário e, por maioria, dar-lhe provimento, acolhendo a preliminar de nulidade. Vencidas as conselheiras Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez e Miriam Denise Xavier Lazarini. .

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Rayd Santana Ferreira, Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Andréa Viana Arrais Egypto, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto, em face da decisão da 13ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I - RJ (DRJ/RJ1), que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigações acessórias, conforme ementa do Acórdão nº 12-55.793 (fls. 731/752):

*ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS*

*Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007*

*NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.*

*Não se cogita de nulidade processual, nem de nulidade do ato administrativo de lançamento quando os autos não apresentam as causas apontadas no artigo 59 do decreto nº 70.235/1972.*

*RESPONSÁVEL LEGAL E SUJEITO PASSIVO. CONCEITOS DISTINTOS. MATÉRIA INCONTROVERSA.*

*Os conceitos de responsável legal e dirigente não se confundem com o de sujeito passivo ou co-responsável e, nestes termos, não podem ser entendidos como elementos cuja identificação em relatório conduza à responsabilização das respectivas pessoas físicas.*

*LANÇAMENTO. ÓRGÃO COMPETENTE.*

*A delegacia competente para lavrar o auto de infração é aquela do domicílio fiscal do contribuinte no início dos procedimentos.*

*AUTO DE INFRAÇÃO. ARQUIVOS E SISTEMAS EM MEIO DIGITAL.*

*Enseja a aplicação de multa decorrente do descumprimento de dever jurídico instrumental deixar a empresa de atender à Intimação Fiscal 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, conforme previsto no art. 11 §§ 3º e 4º da Lei 8.218, de 29/08/91, com redação dada pela MP nº 2.158, de 24/08/2001.*

*RECEITA BRUTA. TOTALIDADE DAS RECEITAS.*

*Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica. As exclusões previstas no at. 31 da Lei nº 8.981/95 são aplicáveis apenas ao cálculo da estimativa mensal.*

*ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO.*

*MULTAS ISOLADAS. CONCOMITÂNCIA. NÃO CABIMENTO.*

*O descumprimento do contido no art. 11 e 13 da Lei nº 8.218, de 1991, não pode ensejar a aplicação de penalidades pecuniárias*

*reflexas sobre um único fato jurídico, sendo incabível a aplicação concomitante de diversas multas isoladas por não atendimento à mesma intimação.*

**JUROS DE MORA SOBRE MULTA ISOLADA.**

*A incidência de juros de mora sobre as multas, após o seu vencimento, decorre de expressa disposição legal.*

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO DE SEGURADOS. VERBAS DISCUTIDAS EM AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA INSUBSISTENTE.**

*O dever jurídico tributário de natureza instrumental, consistente na obrigação de descontar a contribuição dos segurados, exaure-se no momento em que a empresa reconhece juridicamente as parcelas salariais devidas a cada segurado, através de informação na folha de pagamento analítica. Logo, inaplicável a imposição de multa sobre parcelas cuja natureza salarial seja objeto de discussão em auto de infração.*

**Impugnação Procedente em Parte**

**Crédito Tributário Mantido em Parte**

O Presente processo é composto por quatro Autos de Infração, lavrados em 19/12/2011, decorrentes dos descumprimentos das obrigações acessórias (deveres jurídicos instrumentais), relativos ao período de 01/2007 a 12/2007. São eles:

1. **AIOA nº 51.015.549-9** (fl. 10) - Código de Fundamentação Legal CFL nº 23, no valor de R\$ 44.210.797,19, por constituir infração ao artigo 11, parágrafos 1º, 3º e 4º, da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com redação da MP nº 2.158-35/2001, uma vez que a empresa, regularmente intimada, deixou de apresentar os arquivos digitais e sistemas utilizados para processamento de dados relativos aos negócios e atividades econômicas e financeiras, à escrituração contábil e às folhas de pagamento.
2. **AIOA nº 51.015.546-4** (fl. 07) - Código de Fundamentação Legal CFL nº 38, no valor de R\$ 91.464,84, referente à multa pelo descumprimento da obrigação acessória, por infração ao artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/1991, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, uma vez que a empresa, regularmente intimada, deixou de apresentar os documentos ou livros relacionados com os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.
3. **AIOA nº 51.015.547-2** (fl. 08) - Código de Fundamentação Legal CFL nº 35, no valor de R\$ 91.464,84, referente à multa pelo descumprimento da obrigação acessória, por deixar a empresa de prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil informações cadastrais, financeiras e contábeis, de interesse da mesma, na forma por ele estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, conforme previsto na Lei n. 8.212, de 24/07/91, art. 32,

III e parágrafo 11, combinada com o art. 225, III, do Regulamento da Previdência Social.

4. **AIOA nº 51.015.548-0** (fl. 09) - Código de Fundamentação Legal CFL nº 59, no valor de R\$ 9.146,58, referente à multa pelo descumprimento da obrigação acessória, por deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados contribuintes individuais a seu serviço, conforme o disposto na Lei nº 10.666, de 08/05/03, art. 4º, "caput" e no Regulamento da Previdência Social – RPS art. 216, inciso I, alínea "a".

No Relatório Fiscal do Processo (fls. 36/59) estão narrados os fatos colhidos na ação fiscal e detalhado o cálculo das multas aplicadas. Nele o Auditor Fiscal também salienta que:

1. O procedimento fiscal teve início em 10/03/2011 com a ciência pessoal do contribuinte no Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF (fls. 11/14), entregue no endereço indicado para o estabelecimento de CNPJ nº 33.041.260/0001-64;
2. Os documentos e informações solicitados no Termo não foram apresentados no prazo indicado, assim como não houve qualquer manifestação do sujeito passivo no sentido de dirimir dúvidas ou de solicitar prorrogação do prazo;
3. A empresa foi novamente intimada a apresentar os mesmos documentos e informações através do Termo de Intimação Fiscal nº 01 – TIF (fls. 15/18), com ciência pessoal em 20/04/2011, não havendo, também, qualquer manifestação;
4. Foi constatado que a empresa possuía domicílio fiscal em CNPJ diverso do constante no primeiro MPF, o que levou ao encerramento do primeiro procedimento fiscal, com a apresentação do Termo de Encerramento da Ação Fiscal – TEPF (fl. 19), com ciência pessoal dada pelo Contribuinte em 28/07/2011;
5. Foi aberto novo procedimento fiscal, para o estabelecimento centralizador da GLOBEX UTILIDADES S.A. - CNPJ nº 33.041.260/0652-90, com a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF nº 07.1.85.00-2011-00633-6 (fls. 20/23), em 07/07/2011, convalidando todos os atos relacionados ao MPF anterior;
6. Diante do não atendimento ao que fora intimado, foi emitido o Termo de Intimação fiscal nº 01 – TIF (fls. 24/27), com ciência pessoal em 28/07/2011;
7. Transcorrido o prazo dado no TIF nº 01, a empresa mais uma vez não se manifestou, o que levou a emissão do Termo de Ciência e de

Continuação de Procedimento Fiscal nº 01, com ciência via postal (AR – fls. 29/30), em 22/09/2011;

8. O procedimento fiscal foi realizado com os dados constantes dos cadastros da Receita Federal do Brasil e com a apuração de informações disponibilizadas pela GLOBEX UTILIDADES S.A. em seu sítio na internet, assim como no sítio da JUCERJA;
9. Houve a ocorrência de circunstâncias agravantes das infrações - reincidências, previstas no art. 290, inciso V, e parágrafo único; e, art. 292, inciso IV, todos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

O Contribuinte tomou ciência dos Autos de Infração lavrados, pessoalmente, em 20/12/2011 e, tempestivamente, em 18/01/2012 apresentou sua Impugnação (fls. 153/682) onde faz um relato dos fatos e, em síntese, argumenta que:

1. Existe conexão entre o Processo Administrativo atual e o de nº 10805.722717/2011-65, reconhecida inclusive pela Fiscalização, pelo que entende que devam ser distribuídos ao mesmo Julgador Relator e Turma Julgadora da DRJ/SP;
2. A Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Maiores Contribuintes do Rio de Janeiro – DEMAC/RJ é incompetente, tomando como base o artigo 23, do Decreto nº 70.235/72 c/c os artigos 487, da IN RFB nº 971/09 e 985, do RIR/99 (Decreto nº 3.000);
3. O 1º MPF de nº 07.1.85.00-2011-00105-9 foi expedido com vício, relacionado a erro de identificação do contribuinte, CNPJ errado, ou do estabelecimento sujeito à fiscalização, estabelecimento filial, portanto, ele é nulo de pleno direito, além de viciar todo o procedimento de fiscalização levado a efeito com base nele;
4. A 1ª Intimação, que foi o Termo de Início de Procedimento Fiscal (fls. 11/14), é nulo de pleno direito pelo mesmo vício insanável do MPF, qual seja, determinar a fiscalização do estabelecimento filial do Contribuinte não centralizador do recolhimento das Contribuições Previdenciárias contempladas no MPF nº 07.1.85.00-2011-00105-9, o qual não tinha e não tem nenhuma informação ou documento solicitado pelo Auditor;
5. A 2ª Intimação, que foi o Termo de Início de Fiscalização nº 01/2011 (fls. 15/18), também é nulo, pelos mesmos motivos da 1ª Intimação;
6. O Auditor Fiscal reconheceu tacitamente as nulidades das Intimações relativas ao MPF nº 07.1.85.00-2011-00105-9, pelos motivos acima destacados, ao determinar o encerramento da ação fiscal (Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal à fl. 19), com a convalidação dos procedimentos para o CNPJ do ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR e a conseqüente emissão de novo MPF nº 07.1.85.00-2011-00633-6, em 05/07/2001;

- 
7. O MPF nº 07.1.85.00-2011-00633-6 e as Intimações Correlatas também são nulos porque, mesmo tendo sido determinada a fiscalização no CNPJ e no endereço da Matriz do Contribuinte, o Auditor Fiscal não o cumpriu adequadamente. Ele encaminhou o Termo de Início de Fiscalização (fls. 20/23) para o estabelecimento situado na Av. Prefeito Dulcídio Cardoso, nº 2000, Barra da Tijuca, Rio de Janeiro, endereço totalmente distinto daquele determinado no MPF, que era o endereço da Matriz à Rua João Pessoa, nº 83, São Caetano do Sul/SP. Para corroborar esse entendimento cita diversas jurisprudências neste sentido;
  8. O Termo de Intimação Fiscal nº 01/2011(fl. 24/27), do MPF nº 07.1.85.00-2011-00633-6, também é nulo pelos mesmos vícios insanáveis do TIF;
  9. O Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 01/2011 (fl. 28), apesar de ter sido enviado via correio (AR – fls. 29/30) para o endereço da Matriz, não solicitava nenhum esclarecimentos e/ou documentos ao Contribuinte, mas, apenas dava ciência da continuidade do procedimento fiscal;
  10. Também, no Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 02/2011 (fl. 31), enviado para o endereço correto via correio (AR – fls. 32/33), ocorreu o mesmo equívoco, ou seja, ausência de solicitação de documentos;
  11. É impossível a aplicação das multas isoladas de que tratam os AI's, por descumprimento de obrigações acessórias, ante à nulidade das intimações que supostamente teriam sido dirigidas ao Contribuinte com objetivo de solicitar a apresentação e prestação de informações, documentos e arquivos em meios físicos ou eletrônicos;
  12. É improcedente a atribuição da co-responsabilidade aos diretores do contribuinte por não restar comprovado e observado nos autos o requisito exigido no art. 135, do CTN;
  13. Se submete a dezenas de processos de fiscalização de diversos Fiscos Estaduais e Municipais, bem como da própria Receita Federal do Brasil, e por isso é leviana a acusação de que, por ato de vontade, recusou-se a prestar informações justamente, e apenas, a DEMAC/RJ;
  14. O Auditor insistiu em enviar intimações para o endereço no qual sabidamente já não mais abrigava os profissionais legalmente habilitados para atendê-las;
  15. Não houve recusa em prestar esclarecimentos e/ou apresentar documentos pois, “a única Intimação eficaz produzida pelo Auditor Fiscal foi a do Termo de Intimação para ciência da lavratura dos AI's, ora impugnados! ”;

16. Não havia motivo para o Contribuinte recusar prestar as informações solicitadas, uma vez que estas informações estavam ao alcance de qualquer pessoa nos sites da CVM e da BMF&BOVESPA;
17. A multa prevista no DEBCAD nº 51.015.549-9, imposta pela DEMAC/RJ nos presentes autos, é idêntica à penalidade aplicada simultaneamente nos autos do Processo Administrativo nº 16682.721057/201115 (AI — IRPJ/CSLL e MPF nº 07.1.85.002011006344);
18. As multas dos AI DEBCAD Nº 51.015.546-4, 51.015.547-2 e 51.015.548-0, também provêm do mesmo fato jurídico, que é a suposta ausência de apresentação de documentos;
19. Houve erro na apuração da base de cálculo da multa ao considerar a receita bruta sem excluir as vendas canceladas, as devoluções e os descontos incondicionais, conforme expressamente determinado pelo artigo 31, da Lei n º 8.981/95. Isso fez com que a fiscalização deixasse de deduzir o valor de R\$ 239.854.983,28 que fazem parte da linha 09 (Vendas Canceladas, Devol. e Descontos Incond.), da Ficha 06A, da DIPJ/08 (Doc. 29 - fl. 681). Com isso pede o cancelamento dos respectivos AI;
20. Na aplicação das multas há ofensa aos Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade, porque as considera confiscatórias, abusivas e desproporcionais;
21. O dispositivo utilizado pelo Auditor Fiscal para o agravamento das multas por reincidência não encontra fundamento legal, portanto é inconstitucional e ilegal;
22. O Auditor fiscal não comprovou nenhuma de suas alegações quanto a reincidência, não tendo juntado cópia de nenhum Auto de Infração, mas somente informações extraídas dos sistemas internos da SRFB;
23. Não podem ser aplicados os juros moratórios, calculados de acordo com a variação da Taxa SELIC, sobre as multas de lançamento de ofício aplicadas e também sobre a multa "regulamentar" ou "isolada".

Conclui sua Impugnação pedindo que:

1. Seja reconhecida a conexão e a reunião do presente processo com o Processo Administrativo nº 10805.722717/2011-65, evitando-se, assim, a prolatação de decisões divergentes acerca da mesma matéria e fato;
2. Sejam excluídas as pessoas físicas da qualificação de co-responsáveis, tendo em vista que estas não tem qualquer responsabilidade sobre eventual não recolhimento por parte da Impugnante a título de Contribuições Previdenciárias e Obrigações Acessórias, objeto de contestação desta Impugnação;
3. Sejam acolhidas as Preliminares argüidas e julgados nulos os AI's, na sua totalidade, ou, sejam os AI's julgados integralmente

improcedentes, cancelando-se o lançamento fiscal a título de Multas Previdenciárias, inclusive agravamento, juros e demais acréscimos, ou, no mínimo, afastada a cobrança dos juros (SELIC) sobre as multas lançadas, determinando-se o arquivamento do processo administrativo instaurado.

O processo foi encaminhado para apreciação e julgamento pela 13ª Turma da DRJ/RJ1, que deu provimento parcial à impugnação, exonerando o sujeito passivo do crédito tributário lançado nos AI 51.015.548-0 (CFL 59), 51.015.547-2 (CFL 35) e 51.015.546-4 (CFL 38), e mantendo inalterada a multa do AI 51.015.549-9.

O Contribuinte teve ciência do Acórdão nº 12-55.793, pessoalmente, em 17/05/2013 (fl. 753), e em 17/06/2013, tempestivamente, protocolou seu Recurso Voluntário (fls. 770/833).

Em seu RV combate a decisão de 1ª instância reiterando os argumentos aduzidos em sua impugnação no que tange a:

1. Conexão entre o Processo Administrativo atual e o Processo Administrativo de nº 10805.722717/2011-65;
2. Inexistência de imputação de co-responsabilidade tributária aos administradores;
3. Eficácia formal da alteração de endereço da Recorrente em 29/03/2011;
4. Ineficácia das intimações fiscais:
  - a. Nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.85.00-2011-00062-1 e das Intimações Correlatas;
  - b. Nulidade da 1ª Intimação – Termo de Início de Procedimento Fiscal (fls. 11/14);
  - c. Nulidade da 2ª Intimação – Termo de Intimação Fiscal nº 01 (fls. 15/18);
  - d. Nulidade do 2º Termo de Início de Procedimento Fiscal (fls. 20/23);
  - e. Nulidade dos Termos de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 01 (fl. 28) e nº 02 (fl. 31);
5. Nulidade do lançamento: autoridade incompetente;
6. Nulidade do lançamento: apuração dos tributos sobre base de cálculo que não corresponde àquela determinada pela legislação;
7. Informações disponíveis à fiscalização, suficientes para a verificação da matéria tributável;

8. Penalidade aplicada: ofensa à proporcionalidade, razoabilidade e desvio de função;
9. A Duplicidade, Cumulatividade de Cobrança de Multa Isolada sobre o mesmo fato no Processo Administrativo nº 16682.721057/2011-15.

Encaminhado o Processo para apreciação e julgamento pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, a 3ª Turma, da 4ª Câmara, da 2ª Seção de Julgamento, em 03/12/2014 resolveu, por voto de qualidade, converter o julgamento em diligência para que a Unidade da Receita Federal do Brasil de jurisdição do Recorrente, informasse o resultado final do julgamento do Processo Administrativo nº 16682.721057/2011-15 (AIOP - IRPJ/CSLL), no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, bem como, para informar acerca da existência de processo judicial no qual a Recorrente tenha sido parte, por qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto do presente processo administrativo tributário (Resolução nº 2403-000.302 – fls. 1.046/1.060).

O Processo foi encaminhado à RFB em 05/02/2015 a fim de que fosse atendida a Resolução do CARF (fl. 1.063). Em resposta ao pedido de diligência, em 03/02/2017 foi emitido o Despacho de Encaminhamento (fl. 1.071) onde afirma que:

*O julgamento do recurso do presente processo foi convertido em diligência conforme resolução 2403-000.302-4ªC-3TU do CARF (fls.1046/1060) para:*

*a) Informar o resultado final do julgamento do processo administrativo nº 16682.721057/2011-15 sendo que, o mesmo encontra-se encerrado tendo sido o crédito tributário extinto conforme extrato anexado às fls. 1068/1070.*

*b) Informar se há processo judicial no qual a recorrente seja parte por qualquer modalidade processual com o mesmo objeto do presente processo administrativo/tributário. O contribuinte foi intimado a prestar estas informações à Receita Federal (fls. 1064) no prazo de 30 (trinta) dias da ciência da intimação. Vencido o prazo em 06/07/2016 não se manifestou até a presente data. Proponho encaminhamento ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF para prosseguimento. À consideração superior.*

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

### **Juízo de admissibilidade**

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

### **Nulidade do lançamento por ineficácia das intimações do contribuinte para apresentação de documentos**

Em peça recursal explana a Recorrente que o lançamento de penalidade por falta de apresentação de arquivos magnéticos referente ao Auto de Infração DEBCAD nº 51.015.549-9, pressupõe que o contribuinte tenha sido efetivamente intimado de modo eficaz e não tenha atendido as intimações.

Inicialmente, mister se faz proceder à análise da comunicação efetuada ao contribuinte, via termos de intimações, para o efetivo conhecimento do procedimento fiscal, bem como do atendimento à Fiscalização no tocante a apresentação de documentos mencionados nas intimações.

Como relatado, a fiscalização foi iniciada em 10/03/2011, com a ciência pessoal da empresa do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPIF, entregue no endereço indicado para o estabelecimento de CNPJ nº 33.041.260/0001-64, cadastrado à Rua Prefeito Dulcídio Cardoso, 2000 – Barra da Tijuca – Rio de Janeiro.

Após a ineficácia da intimação para a apresentação de documentos no endereço do Rio de Janeiro, foi lavrado o Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nºs 01 e 02, por via postal, para o estabelecimento centralizador da GLOBEX de CNPJ nº 33.014.260/0652-90, com endereço em São Caetano do Sul (fls. 28/33), e o Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal, dando conhecimento da lavratura dos autos de Infração, desta vez com intimação pessoal (fls. 34/35).

Em virtude do procedimento de fiscalização, foram lavrados, além dos Autos de Infração de obrigação acessória constantes no presente processo administrativo, autos de Infração de obrigação principal e acessória, contidos no Processo Administrativo nº 10805.722.717/2011-65.

O Auto de Infração em debate, DEBCAD nº 51.015.549-9, diz respeito à multa por descumprimento de obrigação acessória, por ter a autuada deixado de cumprir o prazo estabelecido pela Receita Federal do Brasil para apresentação dos arquivos digitais e sistemas utilizados para registro dos negócios e atividades financeiras (CFL 23), no montante

de R\$ 44.210.797,19 (quarenta e quatro milhões duzentos e dez mil setecentos e noventa e sete reais e dezenove centavos).

Nesse diapasão, assevera a Recorrente que que é companhia aberta obrigada a observar diversas normas de transparência e publicidade de seus atos, e que em decorrência da aquisição da Globex pelo Grupo Pão de Açúcar e a associação com as Casas Bahia, durante o ano de 2010 (fls. 837/844), todo o corpo diretivo foi transferido para a cidade de São Caetano do Sul, no Estado de São Paulo.

Somente após todo o trâmite de formalização do negócio, em 29/03/2011 foi aprovada a alteração de sua sede para São Caetano do Sul, cuja Ata foi juntada pela fiscalização nas folhas 72/75 do presente Processo Administrativo.

Destaca ainda em sua peça recursal que a Ata da Assembleia Geral Ordinária e Extraordinária que deliberou sobre a alteração da sede social da companhia, foi registrada na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 05/04/2011 e na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 10/06/2011. Referida informação consta no item 17.4 da acusação fiscal (fls. 42/44).

Expõe que a alteração do endereço deveria ter sido considerada desde março de 2011, pois os efeitos do registro da Assembleia Geral retroagiriam à data de assinatura da respectiva Ata, por força do que dispõe os artigos 32 e 36 da Lei nº. 8.934/94 que regulamenta os registros públicos de empresas mercantis e atividades afins, nos seguintes termos:

*Art. 32. O registro compreende:*

*I - a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais;*

*II - O arquivamento:*

*a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;*

*Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.*

Na seara tributária, a eleição do domicílio tributário é feita pelo contribuinte, ou com base nas regras para definição do domicílio, da forma insculpida no art. 27 do CTN.

Nesse contexto, a Instrução Normativa RFB nº 1.005, de 8 de fevereiro de 2010, vigente à época dos fatos e que dispunha acerca do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), estabelecia que a comunicação da alteração deveria ocorrer até o último dia útil do mês subsequente à data do registro da alteração, o que foi procedido pela Recorrente nos termos da norma então vigente:

*Seção III**Da Alteração de Dados Cadastrais*

*Art. 22. É obrigatória a comunicação pela entidade de toda alteração referente aos seus dados cadastrais.*

*§ 1º No caso de alteração sujeita a registro, a comunicação de que trata o caput deverá ocorrer até o último dia útil do mês subsequente ao da data do registro da alteração.*

Com efeito, a empresa comunicou à Receita Federal a mudança de endereço, deliberada através de Assembléia Geral, após os tramites de registro nas Juntas Comerciais e dentro do prazo estabelecido na IN RFB nº 1.005/2010.

Ademais, a Recorrente está sujeita ao acompanhamento econômico-tributário diferenciado dos tributos administrados pela Receita Federal desde 2004, e, por conta desse monitoramento, anualmente é renovada a indicação da pessoa física responsável pelas informações relativas aos tributos administrados pela Receita Federal.

Compulsando os autos, constata-se que na DIPJ de 2008 (ano calendário 2007) anexada às fls. 845/847, consta na ficha 03 os dados do representante da pessoa jurídica e responsável pelo preenchimento, com nome telefone e endereço do correio eletrônico, o que corrobora com o entendimento de que o Fisco não teria dificuldades para fazer chegar até a empresa a intimação para a apresentação de documentos.

Para execução deste acompanhamento diferenciado, a Receita Federal do Brasil informa ao contribuinte acerca de sua condição e do consequente acompanhamento diferenciado que lhe será aplicado, afastando assim os riscos de ineficácia nas fiscalizações decorrentes de eventual distância ou quantidade de filiais.

Importante, nesse ponto, trazer à colação os termos da Portaria RFB nº 2.356, de 14 de Dezembro de 2010 que estabelecia as regras sobre o acompanhamento econômico-tributário diferenciado de pessoas jurídicas e de pessoas físicas:

*Art. 6º As pessoas jurídicas objeto do acompanhamento diferenciado e especial serão indicadas pela Coordenação Especial de Acompanhamento dos Maiores Contribuintes (Comac), com base nas seguintes variáveis:*

*I - receita bruta constante da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) ou dos Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais (Dacon);*

*II - débitos declarados nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF);*

*III - massa salarial constante das Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP);*

*IV - débitos totais declarados nas GFIP; e*

*V - representatividade na arrecadação de tributos administrados pela RFB.*

*§ 1º As pessoas jurídicas resultantes de cisão, total ou parcial, incorporação e fusão, para os eventos informados a partir de 2 (dois) anos-calendário anteriores ao ano de acompanhamento, cuja sucedida tenha sido indicada nos termos deste artigo, também deverão ser objeto do acompanhamento a que a sucedida se enquadrava.*

*§ 2º As Superintendências Regionais da Receita Federal do Brasil (SRRF) deverão encaminhar à Comac, observadas as orientações expedidas por esta Coordenação Especial, a relação das pessoas jurídicas resultantes de cisão, total ou parcial, incorporação e fusão, para o fim previsto no § 1º.*

*§ 3º As SRRF, as Coordenações-Gerais e as Coordenações Especiais poderão propor a indicação de outras pessoas jurídicas para o acompanhamento diferenciado, observadas as orientações expedidas pela Comac.*

*§ 4º A proposta de indicação de que trata o § 3º deverá ser fundamentada.*

*Art. 7º Até o último dia útil do mês de dezembro de cada ano, a Comac editará ato interno de aprovação da relação de contribuintes indicados para o acompanhamento diferenciado e especial de pessoas jurídicas para o ano subsequente.*

Notoriamente, as primeiras intimações não se efetivaram, tanto que foi necessária a mudança de endereço para, a partir desse momento, dar prosseguimento à fiscalização, conforme se verifica no item 9 do Relatório Fiscal (fl. 39):

- 9 Com a constatação de que o MPF nº 07.1.85.00-2011-00105-9 fora emitido para estabelecimento distinto do centralizador – CNPJ nº 33.041.260/0652-90, determinou-se:
- 1º) o encerramento do primeiro procedimento fiscal, com a apresentação do Termo de Encerramento da Ação Fiscal – TEPF, com ciência pessoal dada em 28/07/2011;
  - 2º) a abertura de novo procedimento fiscal, para o estabelecimento centralizador da GLOBEX UTILIDADES S.A. – CNPJ nº 33.041.260/0652-90, com a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 07.1.85.00-2011-00633-6, em 05/07/2011, convalidando todos os atos relacionados ao MPF anterior.

Em que pese as intimações anteriores terem enumerado os documentos a serem apresentados pela empresa à Fiscalização, os Termos nºs 01 e 02 de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal enviados, por via postal, para o estabelecimento centralizador da GLOBEX de CNPJ nº 33.014.260/0652-90, conforme o próprio nome já diz, apenas deu conhecimento da continuidade do procedimento fiscal, sem, no entanto, solicitar a apresentação de documentos.

Nesse diapasão, a forma como foi conduzido todo o procedimento fiscalizatório, no meu modo de ver, não foi a mais razoável e eficiente, por todas as circunstâncias que envolvem à Recorrente, principalmente pelo fato de ser uma empresa de grande porte, de capital aberto, sujeita a diversos controles internos e externos, com obrigatoriedade de prestar as mais diversas informações nos *sites* da CVM e BMF&BOVESPA, com monitoramento especial por parte da Receita Federal, configurando uma situação atípica a omissão no atendimento de intimações da Fiscalização.

Assim, não é razoável que a fiscalização, diante do acompanhamento diferenciado e especial que a empresa é submetida, por ser considerada como grande contribuinte, deixe de viabilizar a entrega de intimação para simples apresentação de

documentos, procedendo a lavratura de auto de infração no importe de R\$ 44.210.797,19 (quarenta e quatro milhões duzentos e dez mil setecentos e noventa e sete reais e dezenove centavos), por ter deixado a empresa de cumprir o prazo estabelecido para a apresentação dos arquivos digitais.

O princípio constitucional da eficiência deve ser observado pela administração, conforme dispões a Carta Magna:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

No mesmo sentido preceitua a Lei nº 9.784/1999, quando destaca a obrigatoriedade da administração na observância dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência:

*Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

Relativamente a matéria, conforme exposto acima, faltou efetividade e eficiência na comunicação da fiscalização com o contribuinte no que tange a intimação para apresentação de documentos, o que é pressuposto indispensável à penalidade combatida através do recurso voluntário.

Acerca do tema razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, destaco a seguir excertos do Voto vencedor exarado no PAF nº 16682.721057/2011-15, em que restou cancelada a autuação fiscal perpetrada através da sistemática do lucro arbitrado lavrado nas mesmas circunstâncias ocorridas no presente Processo nº 10805.722718.2011-18, em que a fiscalização enviou intimações para o endereço desatualizado da empresa, apesar desta sofrer acompanhamento diferenciado pela Receita Federal por ser considerada grande contribuinte, *verbis*:

*O ponto aqui é que o arbitramento do lucro é medida extrema, aplicada somente nos casos em que o agente fiscal se encontra impossibilitado de aferir a verdadeira base tributável do contribuinte, não sendo crível ou razoável que uma agente fiscal que compõe equipe de Delegacia da Receita Federal responsável pelo acompanhamento de grandes contribuintes, se pautar única e exclusivamente em dados cadastrais de endereço no sistema da Receita Federal e ignore a informação expressamente recebida, acerca da mudança de endereço da administração da empresa. Esta conduta mais passiva da Fiscalização que, ao invés de buscar mais informações sobre o endereço da administração da contribuinte, optou por, simplesmente, enviar intimações pelo correio para endereço sabidamente errado, resultou em autuação por arbitramento de lucro que alcançou a casa de centenas de milhões de Reais, o que pode prejudicar de forma decisiva a própria continuidade da empresa.*

*Trata-se de situação seriamente gravosa ao contribuinte que fora causada por simples falha de atualização dos dados cadastrais da empresa, ou seja, a ausência da atualização do cadastro da contribuinte junto à Receita Federal pode ter contribuído para o surgimento de débito tributário na casa do R\$ 500 milhões. Em suma, trata-se de situação desproporcionalmente gravosa ao Contribuinte face o erro cometido falta de atualização cadastral.*

*Assim, faltou à fiscalização da Demac, cumprimento integral de seu papel de execução do acompanhamento especial e próximo do contribuinte, ou seja, foram desrespeitados de uma só vez pelo Fisco, os Princípios da Razoabilidade, Proporcionalidade e Eficiência, que devem nortear todos os atos da Administração Pública.*

[...]

*Não defendo aqui que a Receita Federal deva, em todos os casos, tentar corrigir a falha do Contribuinte que não mantém seus dados cadastrais atualizados e em razão disso, aplicar esforços extras para a localização do contribuinte. Contudo, situações extremas e relevantes que envolvem grandes contribuintes, que são responsáveis por parcela significativa da arrecadação federal, como o presente caso, pedem uma postura diferenciada da fiscalização, distinta do simples envio de intimações pelo correio para endereço que sabidamente já não era a correta. Prevaleceu na conduta da fiscalização o formalismo em lugar da eficiência.*

[...]

*Ora, o sistema tributário brasileiro é um dos mais custosos e complexos do mundo e envolve centenas de normas de diferentes níveis e um mesmo número de obrigações acessórias, o que implica na dedicação de milhares de horas e recursos financeiros relevantes para a correta observância e cumprimento de todas a legislação.*

*Não é necessário um grande esforço ou apurado conhecimento técnico para deduzir sobre a quantidade de obrigações fiscais que devem ser cumpridas por uma empresa do porte da ora Recorrente.*

*Assim, o arbitramento do lucro, medida que legalmente se impõe nas hipóteses em que diante da ausência de informações ou indícios de fraude, não resta outra alternativa à fiscalização, é claramente incompatível à situação que se resumiu a simples envio de intimações pelo correio, sem qualquer esforço adicional da fiscalização para buscar as informações fiscais da Contribuinte, restando aqui claro a inobservância de mais um Princípio de Direito Administrativo que é o Princípio da Razoabilidade.*

[...]

*O arbitramento do lucro de uma grande empresa em decorrência da ausência de resposta à intimações enviadas para endereço que já era de ciência da fiscalização não ser a mais atualizada,*

*que resulta numa autuação de quase R\$ 500 milhões, demonstra flagrante desproporção entre a falta cometida pelo Contribuinte e o efeito daí decorrente.*

*Ora, um débito de tal monta pode colocar em risco a própria continuidade de uma empresa, mesmo que do porte da ora Recorrente. A prudência que também deve orientar o trabalho da fiscalização, é mais necessária numa situação como a presente.*

*Devemos aqui responder as seguintes perguntas:*

*i) a fiscalização envidou os esforços mínimos esperados de uma Demac para identificar a correta apuração e pagamento dos tributos pela ora Recorrente?*

*ii) é abusivo lavrar um Auto de Infração de quase R\$ 500 milhões contra um contribuinte, pelo simples fato de intimações enviadas pelo correio, para endereço sabidamente desatualizado, não serem respondidas?*

*iii) poderia e deveria a Fiscalização ter acionado o Contribuinte no endereço informado logo no início da Fiscalização, ainda que não fosse aquele constante no cadastro da Receita Federal, para a busca das informações necessárias para a verificação dos tributos devidos?*

*Em minha opinião, a resposta à primeira pergunta é negativa e as respostas para as demais é positiva.*

*O fato da ora Recorrente ser uma grande contribuinte (do ponto de vista normativo) que sofre acompanhamento diferenciado da Receita Federal, através de Delegacia Demac, cuja missão é monitorar de perto os grandes contribuintes, somado ao fato da auditora fiscal, apesar de alertada sobre a transferência da administração da empresa para outra localidade, ter continuado a enviar intimações para o endereço sabidamente desatualizado, em minha opinião, macula e tira a legitimidade da adoção da medida extrema que é o arbitramento do lucro da empresa, tendo sido flagrante a inobservância do Princípio da Eficiência, vez que tal medida da fiscalização, que resultou em situação extremamente gravosa ao contribuinte, não foi acompanhada da devida e proporcional diligência do trabalho de fiscalização, restando também desrespeitado o Princípio da Proporcionalidade*

Assim, considerando os fatos expostos e todos os elementos trazidos aos autos, entendo que a falta de intimação da empresa para a apresentação de documentos macula o lançamento por vício material, na medida em que cerceou o direito de defesa da contribuinte o que torna nulo o procedimento fiscal desde a sua origem (art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972).

Tendo em vista o entendimento supra ser prejudicial à apreciação das demais razões de mérito, tenho por prejudicados os demais argumentos trazidos no recurso voluntário que dizem respeito à matéria.

**Conclusão**

Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER do Recurso Voluntário e DAR-LHE PROVIMENTO, acolhendo a preliminar para declarar a nulidade do lançamento por vício material.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto