



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10945.000893/2010-67
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.178 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de novembro de 2020
Recorrente AUTO POSTO OESTE VERDE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

MATÉRIAS DE CUNHO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

É defeso ao julgador administrativo conhecer de matérias, arguições e alegações de cunho constitucional. Inteligência da Súmula CARF nº 2.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais e não havendo prova de violação das disposições contidas no artigo 142 do CTN e artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do lançamento em questão.

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO.

É incabível a alegação de cerceamento ao direito de defesa, quando as infrações apuradas estiverem identificadas e os elementos dos autos demonstrarem a que se refere a autuação, dando-lhe suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar sua defesa sem empecilho de qualquer espécie.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

FALTA/ATRASO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. MULTA. PERCENTUAL.

Não atendida pelo contribuinte a intimação fiscal para apresentar seus arquivos magnéticos, cabível a aplicação, sobre a receita bruta do período, do percentual de multa de 0,02 % ao dia, até o limite de 1,00% (um por cento). Transcorridos mais de cinquenta dias desde a intimação em que se impôs a disponibilização dos arquivos, restou atingido o percentual máximo previsto na legislação. Lançamento que se confirma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos, i)** não conhecer do recurso voluntário em relação às matérias de cunho constitucional ou legal suscitadas; **ii)** na parte conhecida, negar provimento no sentido de, **ii.i)** rejeitar as preliminares suscitadas e, **ii.ii)** no mérito, manter os lançamentos, chancelando a decisão recorrida.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima qualificada em face de decisão exarada pela 2ª Turma da DRJ/CTA em sessão de 10 de maio de 2012 (fls. 87/95)¹, que julgou improcedente a impugnação apresentada perante aquele Colegiado de 1º Piso, mantendo os lançamentos de “Multa por falta de atendimento para entrega de Arquivos Magnéticos”, AC/2007 – Ex/2008, conforme AI (fls. 2 e 44/48):

Sujeito Passivo	
CNPJ	
80.359.003/0001-55	
Razão Social	
AUTO POSTO OESTE VERDE LTDA	
DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO(S) LEGAL(IS)	
<p>Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente Lançamento de Ofício, nos termos do art. 926 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), tendo em vista que foi apurada a infração abaixo descrita, aos dispositivos legais mencionados.</p>	
001 - MULTAS DE VALOR FIXO	
FALTA/ATRASSO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO	
Multa regulamentar equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, limitada até o máximo de uma por cento, pelo não cumprimento do prazo estabelecido para apresentação dos arquivos magnéticos e sistemas, conforme Termo de Verificação Fiscal, em anexo.	
Data	Valor Multa Regulamentar
11/08/2010	R\$ 315.935,60
ENQUADRAMENTO LEGAL	
Arts. 11 e 12, inciso III, da Lei n.º 8.218/91, com a redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória n.º 2.158-34/2001 e reedições.	

Segundo o Relatório da decisão recorrida, aqui adotado, estes são os fatos:

“Trata o processo do auto de infração relativo à multa regulamentar, equivalente a dois centésimos por cento por dia de atraso, limitada a um por cento sobre o faturamento do período que foi de R\$ 31.593.660,63 (conforme declarado na Declaração de Informações Econômico-Fiscais

¹ A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

da Pessoa Jurídica – DIPJ entregue, pág. 20, Ficha 06A – demonstração de Resultado) devido à falta de entrega de arquivos magnéticos contendo a escrituração dos livros e registros fiscais e contábeis, referentes ao ano-calendário 2007, apesar de ter sido o contribuinte intimado, reintimado e alertado a respeito da penalidade; data do fato gerador 11/08/2010, valor da multa de R\$ 315.935,60; base legal nos arts. 11 e 12, III da Lei n.º 8.218, de 29 de agosto de 1991, com a redação dada pelo art. 72 da Medida Provisória n.º 2.15834, de 27 de julho de 2001, e reedições.

2. Às págs. 41/43, no Termo de Verificação Fiscal TVF, estão descritos os procedimentos de fiscalização e a autuação.

3. Cientificado em 13/08/2010, pág. 50, o interessado, depois de requerer cópia dos autos, interpôs a impugnação tempestiva de págs. 58/72, em 13/09/2010, por meio de seu representante legal, págs. 73 e 83.

4. Estranha que o autuante tenha aguardado 50 (cinquenta) dias para só então lavrar o auto de infração referente à Multa, a essa altura pelo valor máximo de 1% da receita bruta da empresa; aduz que o autuante errou porque o percentual de 1% se completaria em cinco dias, se o percentual diário é 0,2% e não em 50.

5. Diz que pelas razões a seguir, a autuação deve ser anulada:

a) que na intimação 082/10, não foi informado, de forma clara e objetiva, à impugnante, que estaria sujeita a penalidade de 1% sobre o faturamento bruto anual e que isso só ocorreu na intimação Sefis 083/2010;

b) que devido à omissão e atraso em autuar, a Multa se deu no percentual limite de 1% e , “como se fosse 50 dias, que na verdade não é, e sim 5 dias x 0,20 = 1%, ficando a autuação feita fora do prazo”;

c) que o Agente Fiscal, considerou contagem de prazos de forma incorreta e desta forma o Auto de Infração não poderia ter sido lavrado; d) que, pela própria análise de documentação, o autuante teve acesso à DIPJ 2008/2007 do impugnante onde contam todas as informações solicitadas pelo agente fiscal.

6. Reclama que está sendo apenado de forma descabida, porque desenvolve atividade empresarial de Posto de Combustíveis e de derivados de petróleo, quase que totalmente sujeitos ao regime de substituição tributária de ICMS, PIS e Cofins, etc, o que por si só já inibe eventuais sonegações ou falta de recolhimento dos impostos, pois já foram cobrados (ou embutidos no valor do produto) quando adquiridos; e se o recolhimento dos impostos foi efetuado mediante retenção pela Cia de Petróleo Ipiranga, quando da aquisição de 100% (cem por cento), é evidente que não pode ser aplicada a multa como a exigida no Auto de Infração; que a obrigação acessória, entre elas a exigência do fisco para que o autuado apresentasse documentos para simples conferência, quando poderia ter obtido os mesmos dados nas declarações apresentadas sistematicamente pelo contribuinte é desnecessária; pelo exposto, não existe qualquer possibilidade de ser sustentada tal penalidade contra o impugnante, ainda mais sobre o percentual de 1% (um por cento) sobre o faturamento da empresa, pois é um absurdo.

7. *Aponta os seguintes erros e vícios nos autos de infração: descrição das diligências; falta de observância dos prazos, porque afirmou que para contagem dos dias de atraso na entrega dos arquivos digitais, é necessário observar que a multa diária, de 0,2%, esta limitada a 1%, ou seja a um atraso de 50 dias, quando, na verdade, seriam suficientes 5 dias; que lavrou o auto em data diversa daquela em que constatou a infração; reclama de disparidade entre os exíguos prazos exigidos do contribuinte para entrega de documentos, enquanto que o autuante leva mais de um ano para autuar; que o autuante, desobedeceu ao disposto no art. 10, III, IV e V do Decreto n.º 70.235, de 1972, deixou de indicar a determinação legal infringida e penalidade aplicável, limitando-se a declarar que o contribuinte não apresentou documentos solicitados via correio, descreve no TVF condutas divergentes das da autuação.*

8. *Afirma que os dispositivos apontados pelo Agente Fiscal, quando da emissão do Auto de Infração, exige o montante de R\$ 315.935,60, tendo como suposta conduta infratora da Impugnante o fato de não ter apresentado os livros solicitados em suas intimações. Os valores referentes aquele ano-calendário, estão contidos em suas declarações como apontado na exigência desse auto, e que por isso, portanto nada deve a título de imposto, muito menos em relação a absurda multa isolada, ficando no entanto prejudicada tal exigência, haja vista, não ter determinado neste relatório ou em qualquer outro os dispositivos legais infringidos.*

9. *Diz que não há como aceitar a procedência do lançamento com base no relatório fiscal, de falta de apresentação de arquivos de documentos na modalidade de arquivo magnético, uma vez que isso por si só inviabiliza a multa confiscatória, pelo tipo de produtos que o impugnante comercializa, todos eles com substituição tributária e impostos federais retidos na fonte; também por ser o impugnante um posto de combustível com a bandeira da Companhia de Petróleo Ipiranga, que como todo mundo sabe, não vende qualquer tipo de mercadoria ou produto sem a emissão de documentos fiscais, haja vista, todos os produtos que a mesma comercializa, são adquiridos da Petrobrás, que também não vende os produtos de seu refino sem a emissão de documentos.*

10. *Reclama como pode o fisco querer alterar e impingir uma exigência isolada absurda, com base em falta de apresentação de arquivos magnéticos pelo impugnante.*

11. *Transcreve jurisprudência sobre nulidade de autos de infração.*

12. *Acerca do percentual de multa exigido afirma ser absurdo porque corresponde a 1% do faturamento anual e o quantum exigido é absurdo.*

13. *Sob o título de “Do direito do confisco por meio da exigência de imposto e multa sem fato gerador”, acusa que a autuação afronta os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade e o art. 43 do Código Tributário Nacional CTN, Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, dado que implica no confisco de boa parte do patrimônio do contribuinte, pois os 1% sobre o valor de faturamento anual de mais de R\$ 3.000.000,00 adotado unilateralmente pelo fiscal é confisco; afirma que autuar a empresa fora dos limites da sua capacidade contributiva torna abusiva e inconstitucional a atividade estatal.*

14. Advoga que o julgador deve rever os métodos que foram utilizados pelo autuante, pois este agiu com excesso do rigor da lei e que devem ser adotados os princípios previstos nos arts. 107, 118, 149, 108 do CTN; e afirma que a obrigação tributária acessória deve ser concebida, no plano jurídico, como instrumental adequado e, no plano econômico, alicerçada nos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da redistribuição de riquezas, sendo interpretada mais política do que juridicamente; que a jurisprudência tem deixado de examinar a harmonia do sistema, para interpretar a lei conforme as necessidades mais prementes do Estado; que o autuado, empresa idônea, sempre primou em recolher os impostos e contribuições devidos.

15. No mérito, requer que se considerem as razões que apresenta e que se anule a exigência, desproporcional à capacidade contributiva do autuado, sendo que, em alguns, casos inexistente o fato gerador.

16. Resume que requer, preliminarmente, a nulidade dos autos porque todas as informações contidas nos arquivos magnéticos constam das declarações que o contribuinte já havia apresentado ao Fisco.

17. A empresa também foi objeto dos processos n.º 10945.000373/201135 Autos de Infração IRPJ, CSLL, PIS, Cofins, IRRF e n.º 10945.000319/201190 Multas isoladas devido ao não recolhimento de estimativas mensais de IRPJ e CSLL em 2007”.

Analisando os autos, a 2ª Turma da DRJ/CTA prolatou decisão afastando a preliminar de nulidade arguida e, no mérito, negou provimento à impugnação, conforme razões de decidir insertas no voto condutor (fls. 90/95):

“2 MÉRITO.

2.1 MULTA APLICADA. MOTIVAÇÃO.

24. Invocou a nulidade da autuação ao argumento de o fiscal teve acesso à DIPJ 2008/2007 do impugnante onde contam todas as informações solicitadas pelo agente fiscal, dando a entender assim, que não havia qualquer motivação para aplicação da presente Multa.

25. Conforme se comenta no item seguinte deste voto, o contribuinte com patrimônio líquido acima de determinado valor, que é caso do litigante, está obrigado a manter arquivos magnéticos de suas operações e registros contábeis e fiscais e a disponibilizá-los à autoridade administrativa quando solicitado; a penalidade aplicada, está prevista em lei, caso o contribuinte não cumpra esta determinação legal.

26. Portanto, desprovida de base a acusação, pois o autuante cumpriu à risca a letra da lei à qual estão obrigados a obedecer e fazer cumprir os auditores fiscais que atuam tanto na fiscalização como no julgamento, pois a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, não havendo margem para discricionariedade.

2.2 DESCRIÇÕES, BASE LEGAL DE CADA AUTUAÇÃO. FALTA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA.

27. *Conforme consta do Relatório, onde se transcreveu a bases legal da exigência, não se vislumbra falha na capitulação legal pois constam os artigos, incisos, a lei e a medida provisória em que se funda.*

28. *No que tange à descrição, apesar de resumida, é perfeitamente explicativa, conforme se verifica à pág. 46.*

29. *No TVF, o autuante relatou as intimações de que o contribuinte foi objeto e o fato de que não entregou os arquivos magnéticos, incorrendo na multa aplicada; os fatos descritos são corroborados pelos documentos constantes dos autos:*

(...)

30. *Da autuação, o contribuinte foi cientificado em 13/08/2010, tanto do auto como do TVF, e apresentou a impugnação no prazo de 30 (trinta) dias, em 13/09/2010.*

31. *Por isso, não se vislumbra afronta aos incisos III, IV e V do art. 10, do Decreto n.º 70.235, de 1972.*

32. *Reclama também que não teria sido alertado na intimação 082/10, de que estaria sujeito a Multa pelo atraso ou não entrega dos arquivos magnéticos; ora, como se descreveu, foi alertado, sim e, por outro lado, determina a Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942):*

(...)

34. *No que tange à reclamação de que lhe foram concedidos prazos absurdamente exíguos, verifica-se da descrição feita que o prazo de 20 dias concedido, corresponde ao mínimo determinado na lei, portanto, não infringe qualquer dispositivo legal; também, a pedido do contribuinte, poderia ser prorrogado, porém o interessado não se manifestou, mesmo assim o fiscal reintimou-o, concedendo novo prazo de 20 dias, sendo que, dessa forma, entre a primeira e a segunda intimação, isto é, entre 08/04/2010 e 25/05/2010 (20 dias) o litigante dispôs de 47 (quarenta e sete) dias para entregar no prazo requerido os arquivos magnéticos, prazo bastante amplo; não se pode deixar de destacar também que a requisição de informações pela autoridade administrativa se deu em abril/maio do ano 2010, referente a arquivos do ano-calendário 2007, o que significa que, na realidade, o reclamante dispôs dos anos de 2008, 2008 e de janeiro a março de 2010, para tê-los prontos! Não há desculpa a justificar a falta de apresentação dos arquivos à autoridade fiscal.*

35. *Acusa também que o fiscal teria, de forma venal, aguardado 50 (cinquenta) dias para só então lavrar o auto de infração referente à Multa, a essa altura pelo valor máximo de 1% da receita bruta da empresa; que lavrou o auto em data diversa daquela em que constatou a infração e que devido à omissão e atraso em autuar, a Multa se deu no percentual máximo.*

36. *O resumo que se efetuou das intimações (inicial em 08/04/2010) e data da ciência da autuação em 13/08/2010, evidencia que decorreram 4 meses; como já se resumiu, o litigante dispôs de 48 dias no total, para entregar os arquivos magnéticos, dentro do prazo concedido, sem incorrer em multa, contando-se a partir do último prazo concedido (e que, ressalte-se ,*

não foi a pedido do interessado, mas concedido pelo fiscal), isto é, a partir de 25/05/2010 até a ciência da autuação, decorreram quase três meses, sendo que a presente autuação está inserida no contexto da fiscalização efetuada na empresa e que envolveu a análise da contabilidade e livros fiscais (entregues em papel e livros) e resultou em autos de infração exigindo impostos e contribuições, nos processos citados no Relatório inicial deste voto, tais autos foram lavrados e cientificados posteriormente aos deste processo, em 2011, ou seja, o autuante desenvolveu um amplo trabalho de fiscalização, sendo o presente auto de infração, uma parte do todo, tendo sido o primeiro a ser lavrado e cientificado; não houve qualquer má-fé do fiscal, mas inércia do interessado.

37. No auto de infração, à pág. 46, consta a data de 11/08/2010, que foi a data da lavratura conforme consta da pág. 45; e não há qualquer incongruência nesta data, pois se ao lavrar o auto já haviam decorrido mais do que 50 (cinquenta) dias desde 25/05/2010, a multa não poderia ultrapassar o limite fixado de um por cento, dado que, para um prazo maior, o percentual resultante seria maior que um por cento, o que não está autorizado no dispositivo legal referente a esta multa.

38. Cabe acrescentar que não há qualquer obrigatoriedade em o fiscal lavrar a multa pelo atraso, logo no primeiro dia de atraso, especialmente, se este ainda contava com a referida entrega dos arquivos, o que facilitaria seu trabalho de fiscalização, portanto, não houve erro do autuante quanto à data em que foi lavrada a autuação.

2.4 CÁLCULO DA MULTA.

39. O litigante afirma que o autuante errou porque o percentual de 1% se completaria em cinco dias e não em cinquenta, se o percentual diário é 0,2%, e por isso, a autuação foi feita fora do prazo.

40. Conforme a capitulação legal, art. 12 da Lei n.º 8.218, de 1991, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 2158-35, de 2001, determina a aplicação da 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 em meio magnético a que estão obrigados, que é o caso da autuada.

41. Dois centésimos por cento, na notação numérica são 0,0002 ou 0,02%, sendo que o autuante, no TVF, depois de ter consignado o percentual correto, por extenso, à pág. 41, item 3, escreveu de forma errada, “0,2%”, no item 5 da pág. 43; e no auto de infração, à pág. 46, escreveu, por extenso, corretamente.

42. Mas calculou corretamente que o percentual máximo de um por cento, ou 0,01 ou 1% seria atingido no prazo de 50 dias: $0,01/0,0002 = 50$.

43. Reitere-se que não havia qualquer obrigatoriedade do fiscal em lavrar a multa exatamente ao se completar o prazo dos 50 dias, ou antes disso; também é fato que o contribuinte, cientificado da base legal, tinha claro o lapso de redação do autuante, que não afetou a autuação, porque a base legal consignada é correta e a apuração do valor da multa também.

(...)

3 CONCLUSÃO.

À vista do exposto, **voto** por não acolher a preliminar de nulidade e julgar a improcedente impugnação mantendo a exigência”.

A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

DESCRIÇÃO. BASE LEGAL. PRAZOS. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA.

Descabe o pleito de nulidade dos autos, ao argumento de que as descrições das autuações e as bases legais estariam ausentes e de que o autuado não foi alertado previamente da penalidade aplicável, se a exigência foi demonstrada, os prazos estão dentro da legalidade, a autuação foi lavrada por pessoa competente e a análise de cada uma dessas reclamações se revelou improcedente.

DISCRICIONARIEDADE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA DE LANÇAMENTO E DE JULGAMENTO

A atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, não havendo margem para discricionariedade.

FALTA/ATRASSO NA ENTREGA DE ARQUIVO MAGNÉTICO. MULTA. PERCENTUAL.

Correto o percentual máximo de um por cento aplicado sobre o valor da receita bruta da pessoa jurídica no período, para cálculo da multa pela falta de entrega de arquivo magnético, se o percentual diário de dois centésimos por cento por dia é o que determina a lei e já haviam decorrido dias suficientes para atingir esse percentual limite.

MULTA. PERCENTUAL. ERRO DE GRAFIA.

Correto o valor da multa pela falta/atraso na entrega de arquivos magnéticos, calculada pelo percentual máximo de um por cento sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao se multiplicar os dias de atraso pelo percentual de dois centésimos por cento diários, constante na capitulação legal do auto de infração e corretamente consignado por extenso pelo autuante, embora este tenha se equivocado ao grafá-lo na forma numérica.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Novamente inconformada, agora com a decisão de 1º Piso, a contribuinte acostou recurso voluntário (fls. 101/121), onde rebateu as conclusões da Turma Julgadora da DRJ e, quanto aos argumentos meritórios, basicamente repisou o quanto já assentado na impugnação e finalizou requerendo (RV – fls. 121):

Diante de todo o exposto, e considerando os argumentos apresentados, REQUER a Vossa Senhoria o procedimento da presente impugnação para:

- a) Declarar totalmente nulo o Auto de Infração, que deu origem ao processo 10945.000893/2010-67, pois todas as informações estão contidas no arquivo magnético apresentado ao fisco antes do início da ação fiscal (fls. 10 a 34) onde constam todas as informações exigidas pelo autuante em suas intimações.
- b) Reformar a decisão contida no acórdão 06.36785 da 2ª Turma da DRJ/CTA e por consequência a total improcedência do Auto de Infração representado nesse processo 10945.000893/2010-67, pelas razões expostas;
- c) Que seja totalmente nula a exigência da multa isolada por não ter causa jurídica embazadora para tal, haja vista o agente ter acesso as informações através da DIPJ apresentadas anteriormente;

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo (ciência do acórdão recorrido em 18/05/2012 – fls. 99 – protocolização do RV em 18/06/2012 – fls. 101), a representação da recorrente está corretamente formalizada (fls. 73/78) e os demais pressupostos para sua admissibilidade foram atendidos, pelo que, exceto em relação às matérias de cunho constitucional ou de ilegalidade suscitadas, o recebo e dele conheço.

O RV contempla preliminares e matéria de mérito.

Antes, porém cabe afastar, sem necessidade de maiores digressões, as alocações da recorrente sobre temas que envolvam matérias de fundo constitucional ou legal, vedados à apreciação do julgador administrativo, na forma da Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, não conheço do RV em relação a tais temas.

PRELIMINARES

Preliminarmente, a recorrente alega nulidade do lançamento por ofensa ao artigo 10, do PAF (RV – fls. 114/117).

Como se sabe, referido artigo dispõe:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Ora, a mais singela vista do auto de infração (fls. 44/48) não mostra uma única lacuna que pudesse levar à nulidade proclamada pela recorrente, vale dizer, a autuada foi devidamente qualificada, o local, data e hora da lavratura estão inseridos no mesmo, a descrição dos fatos é detalhada, inclusive pelo TVF que é arte integrante do procedimento, a determinação

da exigência e intimação para seu cumprimento ou impugnação estão explícitas e o autuante está corretamente identificado.

Exatamente como exigido pelo artigo 142, do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Por fim, acresça-se, foram plenamente cumpridos os ditames do artigo 59 do PAF, *verbis*:

“Art. 59. São nulos;

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Comprovadamente o Auditor que presidiu o procedimento é servidor de carreira, integrante dos quadros da Receita Federal e **competente**, no exercício de suas atribuições, para lavrar todos os termos necessários para o correto desempenho de suas funções, inclusive autos de infração para constituição do crédito tributário da União.

Ora, sendo, os atos e termos, lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade e garantido o mais absoluto direito de defesa, mediante abertura do prazo legal de impugnação, não há que se cogitar de qualquer nulidade.

Então, inexistindo vícios formais ou materiais que pudessem inquinar os lançamentos, não há que se falar em qualquer nulidade.

Preliminar rejeitada.

Por fim, quanto a possível equívoco na apuração dos valores e aplicação do percentual de multa, as matérias serão tratadas no mérito.

MÉRITO

Como visto no relato dos fatos, trata-se de apreciar lançamento de multa isolada nascido pelo não atendimento, pelo sujeito passivo, de intimações lavradas pelo Fisco no curso de auditoria levada a efeito em seu desfavor, na forma do Mandado de Procedimento Fiscal — Fiscalização (MPF-F) nº 0910600 2010 00027 5 quando a Autoridade Tributária visou obter os “arquivos digitais e documentos pertinentes”, conforme expressamente constou da Intimação Sefis nº 083/10 (fls. 7):

1. Considerando que o contribuinte utiliza-se de sistemas de processamento eletrônico de dados para registrar seus negócios e atividades, para escriturar livros e elaborar documento de natureza contábil e fiscal, deverá entregar à fiscalização, no prazo já citado nesta intimação, seus arquivos digitais e documentos relacionados nos itens 2 e 3 (a seguir), na forma do disposto nos artigos 265 e 266 do Decreto n.º 3.000, de 26/03/99, artigos 407, 408 e 418 do Decreto 2.637, de 25/06/98, Instrução Normativa do Secretário da Receita Federal n.º 86, de 22/10/2001 e Ato Declaratório Executivo (ADE) COFIS n.º 15, de 23/10/2001, sendo que os itens citados seguem a mesma numeração do ADE citado.
2. Arquivos e documentos solicitados relativos ao período de 01/01/2007 a 31/12/2007:

Ainda no mesmo Termo de Intimação o Agente Fiscal fez constar expressa informação de que o não atendimento implicaria em sanções.

Veja-se (fls. 9):

- f) Cabe esclarecer que a legislação estabelece penalidades específicas para a inobservância desta solicitação, ou seja:
- i) 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;
 - ii) Multa de cinco por cento sobre o valor da operação correspondente, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações solicitadas, limitada a um por cento da receita bruta da pessoa jurídica no período;
 - 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;
 - iv) Para fins de aplicação das multas, o período a que se refere este artigo compreende o ano-calendário em que as operações foram realizadas.

Cientificado em 08/04/2010 de que teria 20 dias, ou seja, até 28/04/2010 para atendimento à intimação, o sujeito passivo deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido. Mais ainda, ignorou o prazo estendido até 20/06/2010, por força de Reintimação Sefis n.º 163/10 (fls. 11/12), da qual foi cientificado em 31/05/2010.

Com isso, na visão do Fisco, restou exteriorizada a infração tipificada nos artigos 11, § 3º e 12, inciso III, da Lei n.º 8.218/1991, com redação vigente à época dos lançamentos (2010), *verbis*:

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 n.º 2.158-35, de 2001) (Vide Mpv n.º 303, de 2006)

(...)

§ 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. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001\)](#)

(...)

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. [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001\)](#)

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. [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001\)](#)

Foi com esse suporte legal que os lançamentos foram perpetrados.

Confira-se:

1. a contribuinte utiliza-se de sistemas eletrônicos de processamento de dados para registrar seus negócios e atividades, para escriturar livros e elaborar documentos de natureza contábil e fiscal;
2. na forma do disposto nos artigos 265 e 266 do Decreto nº 3.000, de 26/03/99, artigos 407, 408 e 418 do Decreto 2.637, de 25/06/98, Instrução Normativa do Secretário da Receita Federal nº 86, de 22/10/2001 e Ato Declaratório Executivo (ADE) COFIS nº 15, de 23/10/2001, a pessoa jurídica enquadrada nestas condições deveria entregar à Fiscalização, no prazo estabelecido em ato próprio (termo de intimação), seus arquivos digitais e documentos pertinentes;
3. houve a referida intimação e, ainda mais, uma **reintimação** para que a contribuinte fizesse a entrega dos arquivos digitais, quedando-se silente, mesmo sendo alertada de que poderia haver punição de caráter pecuniário pelo desatendimento;
4. findo o prazo em 20/06/2010, o Fisco procedeu, na data de 10/08/2010, ao lançamento da multa pelo desatendimento, de modo que, em relação a este procedimento, nenhum reparo a fazer ao trabalho do auditor.

Pois bem, confirmada a existência de norma substantiva em plena vigência, no caso, os artigos 11 e 12, da Lei nº 8.218, de 1991, e a acuidade com que o Agente Fiscal alinhou o seu procedimento, intimando e reintimando a contribuinte a prestar as informações pertinentes

e disponibilizar os arquivos digitais, sem obter sucesso, o fato gerador do tributo aflorou, restando ver, como alega a contribuinte, ter havido equívoco nos cálculos e nos percentuais da multa.

A respeito, como a contribuinte aderiu ao Lucro Real Anual no AC/2007 – ex/2008, período objeto do lançamento, seu montante e percentual estão definidos no inciso III, do artigo 12, da referida norma legal, ou seja, a multa será “*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*”.

Concretamente, no período autuado (ano-calendário de 2007 - ex/2008), a recorrente auferiu receita bruta total de R\$ 31.593.660,63 (ibidem – Ficha 06A – linha 15 - fls. 20):

CNPJ 80.359.003/0001-55		INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL	DIPJ 2008	Paq. 5
Ficha 06A - Demonstração do Resultado - PJ em Geral				
81327790907012010162036MF200		Ano Calendário 2007 ND 1896461 CNPJ 80.359.003/0001-55		
Discriminação				Valor
01.Receita de Exportação Direta de Mercadorias e Produtos				0,00
02.Receita de Vendas de Mercadorias e Prod.a Coml.Export.c/Fim Espec.Export.				0,00
03.Receita de Venda de Produtos de Fabricação Própria no Mercado Interno				0,00
04.Receita da Revenda de Mercadorias no Mercado Interno				31.593.660,63
05.Receita de Prestação de Serviços - Mercados Interno e Externo				0,00
06.Receita de Unidades Imobiliárias Vendidas				0,00
07.Receita de Locação de Bens Móveis e Imóveis				0,00
08.Receita da Atividade Rural				0,00
09.(-)Vendas Canceladas, Devol. e Descontos Incond.				0,00
10.(-)ICMS				0,00
11.(-)Cofins				0,00
12.(-)PIS/Pasep				0,00
13.(-)ISS				0,00
14.(-)Demais Imp. e Contr. Incid. s/ Vendas e Serviços				0,00
15. RECEITA LÍQUIDA DAS ATIVIDADES				31.593.660,63



Assim, nenhuma dúvida a respeito da base de cálculo, restando ver se o percentual de multa foi corretamente aplicado.

Como visto, prescreve o inciso III, *caput*, do artigo 12, ser a multa equivalente a dois centésimos por cento/dia, até o limite de 1 % (um por cento).

Então, se dois centésimos por cento correspondem a 0,02% ao dia, passados 50 (cinquenta) dias atingir-se-á o teto de 1% (um por cento) previsto na norma positiva.

Pois bem, considerando como “termo inicial” para a contagem do prazo para atendimento pela recorrente (e conseqüentemente o mesmo prazo para início da aplicação diária da multa caso descumprida a requisição fiscal) a data da ciência da “Reintimação Sefis nº 163/10” (fls. 11/12), diga-se, 31/05/2010 (fls. 13) e como data final 20/06/2010, tem-se:

a)	10 dias em junho/2010 (21/06 a 30/06)	-	10 (x) 0,002%	0,20%
b)	31 dias em julho/2010 (01/07 a 31/07)	-	31 (x) 0,02%	0,62%

c)	09 dias em agosto/2010 (01/08 a 09/08)	-	09 (x) 0,02%	0,18%
d)	TOTAL 50 dias	-	50 (x) 0,02%	1,00%

Lavrado o auto de infração em 11/08/2010 (ciência 13/08/2010 – fls. 50), o percentual da multa (1,00% - um por cento) assumido pelo Agente Fiscal está absolutamente correto.

Como a base de cálculo era R\$ 31.593.660,63, a multa foi corretamente mensurada em R\$ 315.936,60 (AI – fls. 45):

AUTO DE INFRAÇÃO			
Unidade DRF FOZ DO IGUAÇU		Número do MPF 0910600/00027/10	
Sujeito Passivo		Razão Social AUTO POSTO OESTE VERDE LTDA	
CNPJ 80.359.003/0001-55		Telefone	
Logradouro ROD BR.277 - KM.720	Número S/N	Complemento TERREO	Telefone
Bairro TRES LAGOAS	Cidade/UF FOZ DO IGUAÇU/PR	CEP 85867-000	
Local de Lavratura DRF FOZ DO IGUAÇU	Data 11/08/2010	Hora 11:17	
Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$			
MULTA REGULAMENTAR (Passível de Redução)	Cód. Receita-DARF 3738	Valor	315.935,60
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO			Total 315.935,60

Repilo, pois os argumentos da recorrente em relação ao mérito.

Por fim, mas não menos relevante, cabe observar que a própria recorrente reconhece não ter atendido ao requerido pelo Fisco.

A respeito, em sua literal e expressa manifestação (RV – fls. 120):

No plano jurídico, a suposta falta de cumprimento de obrigações acessórias apresentação de arquivos magnéticos que efetivamente a Impugnante não apresentou dentro dos prazos por falta de responsabilidade de seu contador a época dos fatos.

Por fim, relevante mais uma ponderação acerca da reclamação da recorrente sobre possível exiguidade do prazo para atendimento às intimações. Ora, a ação fiscal e os lançamentos ocorreram em 2010 e o período sob análise é 2007. Ou seja, a contribuinte teve mais de dois anos para manter a escrituração digital em boa ordem e ofertá-la ao Fisco quando exigido. Não o fez, por isso sua irresignação se esvazia e não deve ser considerada.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por, **i) NÃO CONHECER** do recurso voluntário em relação às matérias de cunho constitucional ou legal suscitadas; **ii) na parte conhecida, NEGAR PROVIMENTO** no sentido de, **ii.i) rejeitar as preliminares suscitadas e, ii.ii) no mérito, manter os lançamentos, cancelando a decisão recorrida.**

É como voto.
(assinado digitalmente)
Paulo Mateus Ciccone