



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

**Processo n°** 10380.720236/2013-15  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1001-000.119 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**  
**Sessão de** 31 de outubro de 2017  
**Matéria** Multa por Atraso na Entrega de Declaração  
**Recorrente** MWN COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS**

Ano-calendário: 2010

PENALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF N° 02

A apreciação de considerações acerca da inconstitucionalidade de penalidades objetivamente definidas em lei não compete à autoridade administrativa. Aplicação da Súmula CARF n° 02

MULTA. ATRASO NA ENTREGA DA ESCRITURAÇÃO DO FCONT. COMPROVAÇÃO.

Mantém-se a multa por atraso na entrega do FCONT, se a contribuinte estava obrigada a essa escrituração e a apresentou em atraso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

EDUARDO MORGADO RODRIGUES - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edgar Bragança Bazhuni, Eduardo Morgado Rodrigues (Relator), José Roberto Adelino da Silva e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 56 a 65) interposto contra o Acórdão nº 10-48.870, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS (fls. 46 a 51), que, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela ora Recorrente, decisão esta consubstanciada na seguinte ementa:

*ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS*

*Ano-calendário: 2010*

*PENALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*A apreciação de considerações acerca da inconstitucionalidade de penalidades objetivamente definidas em lei não compete à autoridade administrativa.*

*MULTA. ATRASO NA ENTREGA DA ESCRITURAÇÃO DO FCONT.*

*COMPROVAÇÃO.*

*Mantém-se a multa por atraso na entrega do FCONT, se a contribuinte estava obrigada a essa escrituração e a apresentou em atraso.*

*RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO DE MULTA.*

*Aplica-se retroativamente a lei nova, quando esta estabelece penalidade mais branda.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Por sua precisão na descrição dos fatos que desembocaram no presente processo, peço licença para adotar e reproduzir os termos do relatório da decisão da DRJ de origem:

"Trata-se de impugnação à notificação de lançamento lavrada contra a contribuinte pelo atraso na entrega da escrituração FCONT - Controle Fiscal Contábil de Transição.

A escrituração correspondeu ao período de apuração anual de 01/01/10 a 31/12/10, e foi apresentada 29/12/12.

A Notificação de Lançamento aponta um prazo final para a entrega do FCONT em 30/11/11, o que importou num atraso de 13 meses, resultando em multa de R\$ 65.000,00, que é o valor do litígio.

O enquadramento legal apontado, em síntese, foi o art. 2º da IN RFB 967/09 (prazo de entrega) e o inciso I do art. 57 da medida provisória 2158-35/01 (multa de R\$ 5.000,00 por mês-calendário ou fração de atraso).

A contribuinte apresentou impugnação, argumentando, em resumo, que:

1) a exigência de apresentação do FCONT, para empresas que realizaram lançamentos com base em métodos e critérios vigentes em 31/12/07, somente teria passado a valer a partir de 28/03/11;

2) teria havido alteração da legislação reduzindo as multas aplicadas (Lei nº 12.766/12) o que exigiria a aplicação do tratamento tributário mais benéfico no caso de manutenção do crédito tributário;

3) o FCONT teria sido instituído por meio de instrução normativa, ferindo o princípio da legalidade tributária;

4) não estaria sujeita ao RTT;

5) teria entregue o SPED com toda a prestação de contas, não havendo o que se falar em submissão ao RTT;

6) o lançamento feriria princípios constitucionais explícitos e implícitos (da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade, da verdade material, da boa fé, do não confisco e da capacidade contributiva), o que implicaria na sua anulação;

7) a modificação do art. 8º da IN RFB nº 949/2009 teria sido realizada pela IN RFB nº 1.139/2011, o que implicaria dizer que a obrigação de apresentar os dados do FCONT teria passado a existir apenas a partir de 2011 e não de 2010;

8) as multas de obrigações acessórias não poderiam extrapolar os limites de sanção e assumir um caráter confiscatório.

A contribuinte solicita que seja admitida sua impugnação, com efeito suspensivo, e anulada a exigência fiscal ou, caso mantida, que seja reduzida a multa aos patamares estabelecidos pela Lei nº 12.766/12.

A unidade preparadora atestou a tempestividade da impugnação."

Inobstante a decisão de primeiro grau ter dado parcial provimento à Impugnação para reduzir o valor da multa em virtude da retroatividade benigna, após ciência, a ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário argumentando que:

(i) Em sua Impugnação não teria alegado inconstitucionalidade de dispositivo legal e sim do ato de aplicação da multa que contrariaria a própria constituição, portanto teria errado a decisão da DRJ em aplicar a Súmula CARF nº 02; e

(ii) Reiterou os argumentos de que não estaria obrigada à entrega da FCONT no período autuado.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Eduardo Morgado Rodrigues

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Passo, assim, à analisar os argumentos do recurso.

### 1 DA APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 02

Segundo a ora Recorrente, a DRJ de origem teria se equivocado na aplicação da Sum. CARF nº 02 ao analisar os seus argumentos quanto a suposta ofensa a princípios constitucionais na realização do lançamento ora impugnado, nos termos que transcrevo:

"Preliminarmente, a recorrente alegou que o lançamento da multa feriria princípios constitucionais, como os da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade, da verdade material, da boa-fé, do não-confisco e da capacidade contributiva.

Assim, não estava alegando a inconstitucionalidade da norma, e sim do ato de aplicação de multa que contraria a própria constituição. Com isso, não se aplica a Súmula nº 2 do CARF, visto que esta alega apenas que o órgão não competente para se pronunciar sobre constitucionalidade de lei tributária, dato que não permite que o órgão aplique, de forma inconstitucional, qualquer norma legal."

Não se pode olvidar o caráter objetivo da multa em comento, isto é, a norma que a define não prevê qualquer análise de ordem subjetiva para o seu lançamento, não é necessária a apuração da existência de dolo ou culpa, tampouco é dado ao Auditor Fiscal margem para decidir quanto à necessidade ou conveniência de sua aplicação. Pelo contrário, tão logo seja constatado o atraso na entrega da FCONT surge o dever de ofício do lançamento da multa respectiva.

Desta forma, tendo o Agente Fiscal agido objetivamente na forma da lei, não vejo como seria possível reputar a conduta do lançamento fiscal como ofensiva aos princípios constitucionais sem que se repute a própria norma como contrária aos preceitos constitucionais.

Portanto, entendo correta a aplicação da Súmula CARF nº 02 no caso em comento, conforme bem fez a DRJ de origem.

### 2 DA OBRIGAÇÃO DE ENTREGAR O FCONT

Superada a arguição de inconstitucionalidade do lançamento trazida pela Recorrente, passo a análise da obrigação de entregar o FCONT.

Considerando que os argumentos da Recorrente sobre a sua pretensa não obrigatoriedade de entregar a documentação em comento já foi detalhadamente analisada por ocasião do julgamento da Impugnação pela instância inferior, por economia processual e atenção ao disposto no §3º do art. 57 do RICARF, adoto as razões exaradas pela decisão da DRJ ora combatida. Para tanto, reproduzo o tópico atinentes à matéria ora tratada:

" O art. 7º da IN RFB nº 949/09 determina o seguinte:

*Art. 7º Fica instituído o Controle Fiscal Contábil de Transição (FCONT) para fins de registros auxiliares previstos no inciso II do § 2º do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, destinado obrigatória e exclusivamente às pessoas jurídicas sujeitas cumulativamente ao lucro real e ao RTT. (Grifei.)*

Por sua vez, o § 3º do art. 15 da Lei nº 11.941/09 determina a obrigatoriedade do Regime Tributário de Transição (RTT) para todas as empresas a partir do ano-calendário de 2010, *in verbis*:

Art. 15. Fica instituído o Regime Tributário de Transição – RTT de apuração do lucro real, que trata dos ajustes tributários decorrentes dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, e pelos arts. 37 e 38 desta Lei.

*§ 1º O RTT vigorará até a entrada em vigor de lei que discipline os efeitos tributários dos novos métodos e critérios contábeis, buscando a neutralidade tributária.*

*§ 2º Nos anos-calendário de 2008 e 2009, o RTT será optativo, observado o seguinte:*

...

*§ 3º Observado o prazo estabelecido no § 1º deste artigo, o RTT será obrigatório a partir do ano-calendário de 2010, inclusive para a apuração do imposto sobre a renda com base no lucro presumido ou arbitrado, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.*

*(Grifei.)*

O § 4º do art. 8º da IN RFB nº 949/09, por sua vez, determinava o seguinte (até 28/03/11):

*§ 4º No caso de não existir lançamento com base em métodos e critérios diferentes daqueles prescritos pela legislação tributária, baseada nos critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007, nos termos do art. 2º, fica dispensada a elaboração do FCONT.*

A partir de 29/03/11, esse parágrafo passou a ter a nova redação dada pela IN RFB nº 1.139 de 28/03/11 (DOU de 29/03/11), a saber:

*§ 4º A elaboração do FCONT é obrigatória, mesmo no caso de não existir lançamento com base em métodos e critérios diferentes daqueles prescritos pela legislação tributária, baseada nos critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007, nos termos do art. 2º. (Redação dada pela Instrução*

*Normativa RFB nº 1.139, de 28 de março de 2011)*

Por sua vez, o art. 1º da IN RFB nº 1.164, de 13 de junho de 2011 (DOU de 14/06/11) deu nova redação ao art. 2º da IN RFB nº 967/09, nos seguintes termos:

*Art. 1º O art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 967, de 15 de outubro de 2009, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*“Art.2º*

.....  
.....

*§ 4º Excepcionalmente para dados relativos ao ano-calendário de 2010, o prazo a que se refere o caput será encerrado às 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 30 de novembro de 2011.*

*§ 5º Para os casos de cisão, cisão parcial, fusão, incorporação ou extinção ocorridos em 2010 e em 2011, até o mês de junho de 2011, a apresentação dos dados a que se refere o art. 1º deverá ocorrer no mesmo prazo fixado no § 4º.”*  
(NR)

*(Grifei.)*

Os dados a que se refere o art. 1º da IN RFB nº 967/09, mencionado no dispositivo acima, dizem respeito justamente ao FCONT – Controle Contábil de Transição, conforme se verifica na transcrição do mesmo:

*Art. 1º Fica aprovado o Programa Validador e Assinador da Entrada de Dados para o Controle Fiscal Contábil de Transição (FCont), de que tratam os arts. 7º a 9º da Instrução Normativa RFB nº 949, de 16 de junho de 2009 .*

Assim, todas as empresas ficaram sujeitas obrigatoriamente ao RTT a partir do ano-calendário de 2010, por força do § 3º do art. 15 da Lei nº 11.941/09, e a entrega do FCONT tornou-se obrigatória a partir de 29/03/11, por força da nova redação dada ao § 4º do art. 8º da IN RFB nº 949/09 pelo art. 2º da IN RFB nº 1.139 de 28/03/11 (DOU de 29/03/11), mesmo que existam somente lançamentos com base em critérios contábeis vigentes em 31/12/07, para as empresas cuja forma de tributação seja o lucro real. Tratou-se de norma procedimental que passou a vigor a partir de 29/03/11 para as escriturações FCONT com prazo limite de entrega ainda pendentes, como no caso da escrituração do ano-calendário de 2010.

Como informou, em sua DIPJ/2011 (ano-calendário de 2010), que tributava o lucro pelo regime do lucro real, a contribuinte era obrigada à entrega do FCONT do ano-calendário de 2010.

O prazo limite para entrega da escrituração do FCONT do ano-calendário de 2010 foi postergado para 30/11/11, por força da nova redação dada ao art. 2º da IN RFB nº 967/09 pelo art. 1º da IN RFB nº 1.164/11, acima transcrita, e a sua apresentação era obrigatória. Como a contribuinte atrasou o envio do seu FCONT (enviou em 29/12/12), entendo que a multa deve ser mantida neste caso.”

Assim, em concordância com os argumentos exarados pela DRJ de origem, entendo que a Recorrente estava obrigada a entrega do FCONT e, uma vez que não cumpriu com sua obrigação tempestivamente, foi corretamente sancionada.

### 3 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, entendo que a decisão de primeira instância, que reduziu o valor da multa lançada, não merece qualquer reparo.

Desta forma, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo *in totum* a decisão de primeira instância.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Eduardo Morgado Rodrigues - Relator