



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

Processo nº 10380.720237/2013-60
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1001-000.120 – 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: 2011

PENALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 02

A apreciação de considerações acerca da inconstitucionalidade de penalidades objetivamente definidas em lei não compete à autoridade administrativa. Aplicação da Súmula CARF nº 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. 53 a 62) interposto contra o Acórdão nº 10-48.871, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre/RS (fls. 42 a 48), que, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela ora Recorrente, decisão esta consubstanciada na seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2011

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 01/01/11 a 31/12/11, e foi apresentada 17/12/12..

A Notificação de Lançamento aponta um prazo final para a entrega do FCONT em 30/06/12, o que importou num atraso de 6 meses, resultando em multa de R\$ 30.000,00, 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 repete 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 pretensão 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 2011.

Como informou, em sua DIPJ/2012 (ano-calendário de 2011), que tributava o lucro pelo regime do lucro real, a contribuinte era obrigada à entrega do FCONT do ano-calendário de 2011.

O prazo limite para entrega da escrituração do FCONT do ano-calendário de 2011 era em 30/06/12, por força da nova redação dada ao art. 2º da IN RFB nº 967/09 pelo art. 1º da IN RFB nº 1.272/12, acima transcrita, e a sua apresentação era obrigatória. Como a contribuinte atrasou o envio do seu FCONT (enviou em 17/12/12), 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