

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais****PROCESSO** 12448.733431/2011-47**ACÓRDÃO** 2301-011.320 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA**SESSÃO DE** 4 de junho de 2024**RECURSO** VOLUNTÁRIO**RECORRENTE** SPIRIT COMERCIO DE ROUPAS LTDA**RECORRIDA** FAZENDA NACIONAL**Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias**

Ano-calendário: 2007

INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

A complexidade da legislação previdenciária impõe a invocação de diversos diplomas e artigos, inexistindo cerceamento do direito de defesa, mas descrição precisa de todos os dispositivos aplicáveis ao caso concreto.

AFERIÇÃO INDIRETA.

Presentes os requisitos do art. 33 da Lei 8.212, de 1991, como recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a autoridade fiscal pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES.

Constitui infração apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições sociais previdenciárias.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA VINCULADA À GFIP.

A análise da retroatividade benigna, no caso da multa por descumprimento de obrigação acessória relacionadas à GFIP, será realizada mediante a comparação das penalidades previstas nos §§ 4º a 6º do art. 32 da Lei 8.212/91, em sua redação anterior à dada pela Lei 11.941/09, com as regras do art. 32-A da Lei 8.212/91.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito,, dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar o recálculo da multa por descumprimento de obrigação acessória nos termos do inciso II do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, se for mais benéfico.

Sala de Sessões, em 4 de junho de 2024.

Assinado Digitalmente

FLAVIA LILIAN SELMER DIAS – Relatora

Assinado Digitalmente

DIOGO CRISTIAN DENNY – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara, Rodrigo Rigo Pinheiro, Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 07-33.428, que julgou procedente a NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO relativa à CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA, do ano de 2007, por verificar inconsistência entre as informações registradas no Livro Caixa sobre a distribuição de lucros a sócios e pagamentos de pró-labore, com as informações apresentadas na Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, e não atendimento à intimação para comprovar os lançamentos contábeis.

O lançamento abrange as contribuições devidas e não recolhidas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada à segurados empregados e contribuintes individuais,

- Debcad nº 37.358.469-5 - De responsabilidade do empregador, previstas nos incisos I a III do art. 22 da Lei nº 8.212, inclusive a devida para financiamento de aposentadoria especial e em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa associada aos riscos ambientais (SAT/RAT).
- Debcad nº 37.358.470-9 De responsabilidade do empregador e devidas à outras entidades e fundos (FNDE, INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE).
- Debcad nº 37.358.471-7 por descumprimento da obrigação acessória de apresentar GFIP com a totalidade dos fatos geradores das contribuições sociais.

A impugnação foi apresentada em 31/10/2011 (e-fls. 262 a 276, 295, 310, 329 a 341) alegando, segundo relatório da decisão recorrida que:

Afirma que da análise dos dispositivos legais apontados pela autoridade fiscal como fundamentos para a lavratura dos autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9 “é impossível entender exatamente a infração tida como cometida pela Impugnante”.

Ressalta que “os dispositivos legais em questão disciplinam desde a competência para fiscalização, arrecadação e cobrança da contribuição previdenciária até normas específicas de financiamento dos benefícios em razão da incapacidade laborativa, não permitindo, portanto, que a Impugnante entenda o que efetivamente teria infringido”.

Diz que a autoridade fiscal “em total arrepio à legislação vigente e aos princípios constitucionais desconsiderou a escrituração contábil da Impugnante e a seu bel prazer lançou a cobrança de contribuição previdenciária sobre valores distribuídos aos sócios da mesma a título de divisão de lucros”.

Aduz que não teve como exercer com plenitude o seu direito de defesa, visto que não ocorreu a demonstração cabal do ilícito tributário nos autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9.

Frisa que, em relação aos autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9, “não há de se falar na presunção relativa em favor do fisco quanto à inversão do ônus da prova, vez que inexistente prova produzida pela fiscalização, restando claro o cerceamento ao direito de defesa”.

Lembra que o artigo 5º, do inciso LV, da Constituição Federal, assim como o artigo 2º da Lei nº 9.784/1999, asseguram a todos os litigantes em processo administrativo a ampla defesa e o contraditório.

Destaca que o artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, prevê que são nulos “os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa”.

Ressalta que “a garantia do contraditório significa que ao cidadão deve ser assegurado o direito de defender-se contra toda e qualquer acusação que sobre ele recaia”.

Frisa que “como direito à ampla defesa, deve-se entender o direito do cidadão a utilizar-se de todos os meios possíveis contra estas mesmas acusações”.

Destaca que “nenhum elemento da acusação pode ser omitido do acusado, nem qual a penalidade aplicável, a legislação de amparo, presunções, provas documentais, periciais e outras”, porquanto “sem que se faça tal detalhamento, é impossível à Impugnante saber o que, de fato, é a autuação”.

Sustenta que no caso dos autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9, “devido ao emaranhado de dispositivos legais e normativos, é

evidente a impossibilidade de se conhecer a acusação nos seus exatos termos, com a coerência que se espera, de modo que se torna impossível qualquer tipo de defesa pela Impugnante”.

Assevera que os autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9 devem ser declarados nulos devido a não observância da ampla defesa e do contraditório.

Alega que a “desqualificação da escrituração do Livro Caixa se deu com base em mera presunção de que o mesmo teria sido escriturado equivocadamente”.

Frisa que, “exceto nas hipóteses de presunções legais em que há inversão do ônus *probandi*, cabe exclusivamente ao Fisco apurar os fatos e levantar provas suficientes para amparar as presunções de infrações imputadas ao contribuinte, pois nesses casos a autuação não pode ser calcada em mera possibilidade”. Ressalta que “o auto ora atacado não se enquadra em nenhuma das possibilidades de presunção legal”.

Alega que “todas as presunções construídas ao longo do processo de fiscalização careciam ser aperfeiçoadas no Auto pela devida comprovação da ocorrência dos fatos e do nexo causal tendente a desconsiderar a escrituração do Livro Caixa da Impugnante”.

Cita o disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 9º do Decreto-lei nº 1.598/1977.

Assevera que cabe ao Fisco provar a falta de veracidade dos fatos contabilizados em seus livros, já que “a contabilização regular dos lucros distribuídos faz prova a seu favor”.

Frisa que §1º do artigo 845 do Regulamento de Imposto de Renda é claro ao dispor que “os esclarecimentos prestados só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão”.

Ressalta que entendimento contrário ao que defende “tornaria inócua a regra de que a contabilidade em ordem faz prova a favor do contribuinte, bem como aquela segundo a qual os esclarecimentos prestados pelo contribuinte só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova, ou pelo menos com indício veemente de falsidade ou inexatidão – o que, no caso, não ocorreu”.

Lembra que a participação nos lucros, devido a sua natureza indenizatória e por força da Constituição Federal (artigos 7º, inciso XI, e 218, §4º) e da Lei nº 8.212/1991 (artigo 28, §9º, alínea “j”), não integra o salário de contribuição.

Assevera que a exigência de contribuições sociais previdenciárias e contribuições para terceiros sobre os valores registrados em seu Livro Caixa nº 09 a título de distribuição de lucros a sócios é absurda, ilegal e inconstitucional.

Em relação ao auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7, alega que ocorreu nitidamente cerceamento de defesa.

Afirma que o auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 apenas indica os dispositivos legais das multas aplicadas, sem trazer qualquer demonstrativo ou memória de cálculo da aplicação da multa.

Frisa que “as mencionadas multas têm diferentes penalidades” e que “a mera análise dos dispositivos legais apontados definitivamente não é suficiente para compreender os valores objeto da cobrança”.

Assevera que não lhe foi permitido o fiel e completo conhecimento acerca do auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7, pois não restou demonstrada a maneira pela qual a multa foi aplicada.

Alega que o auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 aponta um dispositivo legal já revogado e outro que comina multa por decreto, o que é constitucionalmente vedado.

Sustenta que, em relação ao auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471- 7, a autoridade fiscal agiu ao total arrepio do mandamento inserto no caput do artigo 37 da Constituição Federal, já que a multa que é aplicável ao caso, seria aquela prevista no artigo 32- A da Lei nº 8.212/1991.

Ressalta que para a aplicação da multa prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 seria fundamental que a autoridade fiscal “demonstrasse quais foram as informações enviadas equivocadamente e quantas informações foram enviadas de maneira equivocada, uma vez que a quantidade de informações equivocadas é que determina o valor da multa aplicada”.

Pergunta como pode defender-se da multa aplicada no auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 se o mesmo não demonstra a maneira como foi calculada.

Afirma que o auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 é nulo, visto que, ao não discriminar a forma como a multa está sendo aplicada, prejudicou o direito de defesa da Autuada. Afirma que se “a d. Fiscalização considerou existirem outros dados que correspondiam aos fatos geradores e que estes não foram informados na GFIP, a infração aplicável seria outra que não aquela prevista no artigo 32, inciso IV, §5º, da Lei nº 8.212/91”.

Assevera que não existe adequação entre a conduta que supostamente praticou e a pena imposta no auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7.

Alega que existe nítida ausência de tipicidade entre a conduta descrita no auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 e a norma invocada para a cominação da penalidade. Sustenta que o fato descrito como praticado no auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-7 é fato atípico, não contemplado “pelo disposto no inciso IV, §4º, do artigo 225 do Regulamento da Previdência Social”.

Lembra que o inciso XXXIX do artigo 5º da Constituição Federal preceitua que “não há crime sem lei anterior que o defina nem pena sem prévia cominação legal”.

Lembra que o §5º do artigo 32 da Lei nº 8.212/1991 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Sustenta que o legislador federal, ao revogar o §5º do artigo 32 da Lei nº 8.212/1991, criou penalidade menos severa, e por isso deve a multa prevista no artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991, retroagir e ser aplicada no presente caso.

Afirma que a multa aplicada pela autoridade fiscal no auto de infração de DEBCAD nº 37.358.471-1 ofende o disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional.

O Acórdão apreciou a impugnação (e-fls. 397 a 414) e decidiu por não acolher os argumentos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

LANÇAMENTO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO.

Constatado o não-recolhimento total ou parcial de contribuições sociais previdenciárias, não declaradas em GFIP, o auditor-fiscal da Receita Federal do Brasil efetuará o lançamento do crédito tributário.

ARBITRAMENTO. HIPÓTESE PREVISTA EM LEI.

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a autoridade fiscal pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/11/2007

LANÇAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Constatado o não-recolhimento total ou parcial de contribuições para terceiros (outras entidades e fundos), o auditor-fiscal da Receita Federal do Brasil efetuará o lançamento do crédito tributário.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/02/2007 a 31/05/2007

AUTO DE INFRAÇÃO. GFIP. OMISSÃO DE FATOS GERADORES.

Constitui infração apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições sociais previdenciárias.

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/2008. LEI Nº 11.941/2009.

Com o advento da Medida Provisória nº 449/2008 (convertida na Lei nº 11.941/2009), a multa pela apresentação de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições sociais passou a

ser regulada pelo artigo 32-A da Lei nº 8.212/1991 quando o descumprimento da obrigação acessória ocorrer de forma isolada, e pelo artigo 35-A da Lei nº 8.212/1991 quando o sujeito descumprir tanto a obrigação acessória como a principal.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

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

PENALIDADE. RETROATIVIDADE DA LEI NOVA. ARTIGOS 106 E 144 DO CTN.

No caso de penalidade tributária não definitivamente julgada, a novel legislação só deve ser aplicada, em detrimento dos dispositivos legais vigentes na data da ocorrência do fato gerador, caso seja mais benéfica ao sujeito passivo. Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão do julgamento de primeira instância em 10/03/2014 (e-fl. 467). Em 09/04/2014, apresentou Recurso Voluntário anexado às e-fls.428 a 458, aduzindo os motivos e fatos alegados anteriormente.

Houve ainda o lançamento do debrcad nº 51.009.358-2 por descumprimento da obrigação acessória de apresentar a totalidade da documentação requerida, controlado no processo nº 12448.733824/2011- 51. A impugnação apresentada foi rejeitada pela decisão de piso e não houve apresentação de recurso voluntário.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **FLAVIA LILIAN SELMER DIAS**, Relatora

Admissão do Recurso

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Preliminar

Nulidade por cerceamento do direito de defesa

Alega a recorrente que não está claro qual o dispositivo infringido e esse fato não permitiu exercer o direito à ampla defesa, motivo pelo qual os lançamentos devem ser anulados.

A decisão de piso foi muito clara quando apontou a não existência de qualquer cerceamento no direito à defesa:

(...)

Cabe ressaltar que a alegação de que os dispositivos legais expostos nos relatórios “FLD – Fundamentos Legais do Débito” de fls. 14/15 e 28/29 não permitem o entendimento das infrações cometidas pela Autuada é totalmente improcedente, visto que, da análise de tais relatórios, observa-se que **tanto a legislação que autoriza os auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil a fiscalizar e lançar contribuições sociais previdenciárias e contribuições para terceiros, como a que prevê as contribuições e acréscimos legais lançados, foram minuciosamente discriminadas pela autoridade fiscal.**

Deve-se frisar, também, que **todos os dispositivos legais citados nos relatórios de fls. 14/15 e 28/29 guardam relação com os lançamentos efetuados por meio dos autos de infração de DEBCAD nº 37.358.469-5 e nº 37.358.470-9**, já que as citações de normas não mais vigentes, quando são feitas, objetivam dar conhecimento ao contribuinte de toda a legislação, relacionada com as competências dos auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil e com as contribuições e acréscimos legais lançados, que vigorou durante o período a que se refere o lançamento.

O Relatório Fiscal deixa claro que a autuação ocorreu pela constatação da incoerência entre as informações registradas no Livro Caixa nº 009 e as informações prestadas na Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ 2008 (ano-calendário 2007) quanto aos valores pagos a título de “pro-labore” e “distribuição de lucros”.

No relatório FLD os fundamentos legais estão dispostos detalhadamente, de acordo com a legislação vigente à época de ocorrência dos fatos geradores, por ordem cronológica. Primeiro são indicados os fundamentos legais do débito, como atribuição de competência para fiscalizar, arrecadar e cobrar as contribuições lançadas; a seguir, os fundamentos legais de cada uma das rubricas, informando os fundamentos legais das contribuições constituídas.

Não se constata neste detalhamento do relatório FLD qualquer omissão ou obscuridade capaz de impossibilitar o contraditório e a ampla defesa, no todo ou em parte; tendo o impugnante exercido seu direito de defesa.

Ademais, ainda que houvesse falha no detalhamento do enquadramento legal, o que se coloca a título de argumentação, é pacífico no âmbito do CARF que tal fato não é motivo para nulidade do lançamento:

NULIDADE DO LANÇAMENTO - ENQUADRAMENTO LEGAL –

Pacífica a jurisprudência deste Conselho no entendimento de que **a correta descrição dos fatos prevalece sobre eventual omissão ou erro na indicação do enquadramento legal**, ainda mais quando a autuada rebate adequadamente os termos da acusação, indicados na descrição dos fatos.

(Acórdão nº 102-48.163, de 26/04/2007, proferido pela Segunda Câmara no Processo 19740.00067112003-96)

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. COMPLEXA E EXTENSA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

A complexidade da legislação previdenciária impõe a invocação de diversos diplomas e artigos, inexistindo cerceamento do direito de defesa, mas descrição precisa de todos os dispositivos aplicáveis ao caso concreto. (Acórdão nº 2201-006.468, de 06/07/2020, proferido pela Segunda Câmara no Processo 12268.000760/2008-21)

Grifou-se

Portanto, não assiste razão a recorrente neste item.

Mérito

Arbitramento

Assevera a recorre que a desqualificação da escrituração no Livro Caixa se deu com base em mera presunção de que teria sido escriturado com erros. Afirma que é ônus do Fisco demonstrar por indícios que ocorreu o fato gerador do tributo, exceto se houver a inversão do ônus probatório, o que não é o caso, e que os Livros Contábeis fazem prova a seu favor e cabe ao Fiscal demonstrar que está errado.

O arbitramento ocorreu com base na presunção legal inserida no §3º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991:

Art. 33. Ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11, bem como as contribuições incidentes a título de substituição; e à Secretaria da Receita Federal – SRF compete arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas d e e do parágrafo único do art. 11, cabendo a ambos os órgãos, na esfera de sua competência, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

§ 1º É prerrogativa do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e do Departamento da Receita Federal-DRF o exame da contabilidade da empresa, não prevalecendo para esse efeito o disposto nos arts. 17 e 18 do Código Comercial, ficando obrigados a empresa e o segurado a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados.

§ 2º A empresa, o servidor de órgãos públicos da administração direta e indireta, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o

síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e o Departamento da Receita Federal-DRF podem, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputarem devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

(...)(grifou-se)

Segundo o relatório fiscal

8. O contribuinte foi intimado, através TIF nº 01, a apresentar os documentos que originaram 362 (trezentos e sessenta e dois) lançamentos vinculados aos pagamentos em questão, e a esclarecer a composição dos rendimentos dos sócios informados na DIPJ, sob o título de “Demais Rendimentos”.

9. Em resposta ao TIF nº 01 o contribuinte apresentou apenas 8 (oito) dos 362 documentos solicitados, provocando a lavratura do auto de infração DEBCAD nº 51.009.358-2, integrante do PAF COMPROT nº 12448.733824/2011- 51, lavrado neste mesmo procedimento fiscal.

10. Considerando a não apresentação da quase totalidade dos documentos solicitados no Anexo I do TIF nº 01, a fiscalização, amparada no art 33 § 3º da Lei 8.212/91 e observando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade que norteiam às práticas dos atos administrativos, reputou que as diferenças entre os valores escriturados, no Livro Caixa, a títulos de “pro-labore” e “distribuição de lucros” e os valores declarados, em DIPJ, a título de “Demais Rendimentos”, referem-se a remunerações pagas a sócios, conforme demonstrado na Tabela 2 abaixo: (grifou-se)

O parágrafo 3º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991, além de autorizar a utilização do arbitramento no caso de “recusa ou sonegação “de documentos ou informação ou de apresentação deficiente, o que foi o caso, também repassa ao contribuinte o ônus da prova em contrário (inversão do ônus).

Ademais, os lançamentos registrados em livros contábeis só fazem prova em favor do contribuinte se acompanhados dos documentos que dão suporte aos dados lançados, justamente os documentos requeridos pelo Fiscal e não apresentados, na maior parte, pela contribuinte.

Está, portanto, correto o arbitramento dos valores que o Fiscal reputou devidos e cabe a contribuinte, juntamente com a apresentação da impugnação, trazer as provas que demonstrem erro no lançamento realizado.

Não cumprido seu ônus probatório, não há de se falar em reforma da decisão de piso.

Não incidência de contribuição previdenciária sobre valores de participação nos lucros

A recorrente apresenta a argumentação que o art. 7º inciso XI, da Constituição Federal dá o direito de pagamento de lucro desvinculado da remuneração. Também afirma que o art. 28 da Lei 8.212, de 1991, dispõem sobre a não incidência da contribuição previdenciária no pagamento de participação nos lucros.

Os pagamentos escriturados no Livro Caixa a título de “pró-labore” e “distribuição de lucros” a sócios, por não ter sido adequadamente comprovados, foram lançados como “remuneração pagas a sócios”, e como tal, estão sujeitas à contribuição previdenciária nos termos do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991.

Por mera argumentação, ainda que se aceitasse que os valores de fato decorriam de distribuição de lucro a sócios, isso não afasta a incidência da contribuição previdenciária por força do XI, art. 7º da CF, pois se trata de pagamento a sócios e não aos empregados.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais tem reiteradamente decidido com esse entendimento:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2009 a 30/06/2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ATENDIMENTO AOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO.

Restando demonstrada a existência de dissídio jurisprudencial e constatado o cumprimento dos demais requisitos de admissibilidade, deve o Recurso Especial ser conhecido.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS A DIRETORES NÃO EMPREGADOS. EXCLUSÃO DA BASE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA.

Os valores pagos a diretores não empregados, na forma do art. 158 da Lei 6.404/1976, estão sujeitos às contribuições previdenciárias e de terceiros, posto que inexistente norma que lhes conceda isenção.

(Acórdão nº 9202-007.612 – CSRF – 26/02/2019)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2010

RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. ANÁLISE SOBRE CONTEXTOS FÁTICOS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO.

O Recurso Especial da Divergência somente deve ser conhecido se restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência tenha sido aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

PLR - PROGRAMA DE PARTICIPAÇÃO NO LUCRO E NOS RESULTADOS. REQUISITOS. ACORDO PRÉVIO.

Integra o salário-de-contribuição a parcela recebida pelo segurado empregado a título de participação no lucro ou nos resultados da empresa, quando paga ou creditada em desacordo com lei específica. Constitui requisito legal que as regras do acordo sejam estabelecidas previamente, portanto não há como acatar-se instrumento firmado somente após o exercício a que se refere.

PLR. PAGAMENTO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS A SEGURADOS SEM VÍNCULO DE EMPREGO. FALTA DE PREVISÃO DA SUA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INAPLICABILIDADE DA LEI 10.101/2000 EM DA LEI 6.404/76 DESCUMPRIMENTO DO ART. 28, § 9º, "J" DA LEI 8212/91.

Os valores pagos aos administradores (diretores não empregados) à título de participação nos lucros sujeitam-se a incidência de contribuições previdenciárias, por não haver norma específica que, disciplinando art. 28, § 9º, "j" da lei 8212/91, preveja a sua exclusão do salário-de-contribuição.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.'

(Acórdão nº 9202-010.029 - CSRF – 27/10/2021)

(grifei)

Mais uma vez não há motivos para reforma a decisão de piso

Multa Por Descumprimento de Obrigação Acessória

Argumenta a recorrente que não praticou a conduta de deixar de informar em GFIP a totalidade dos fatos geradores, e, portanto, é ilegal o lançamento a esse título. Afirma que apresentou em GFIP todos os fatos geradores que reputou ocorrido, tanto assim que foram efetivamente considerados na autuação.

Ocorre que a legislação vigente à época do fato geradores, anteriores a publicação da MP 449, de 2008, previa o lançamento da obrigação principal relativa às contribuições previdências devidas pelo empregador e não pagas, e o lançamento da obrigação acessória por falta da declaração de tais valores em GFIP.

Ainda sobre multa por falta da informação em GFIP, questiona a recorrente que não poderia ser aplicada por violação ao art. 106 do CTN, já que a legislação já estava revogada ao tempo da aplicação, assim caberia a aplicação da multa mais benéfica inserida no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

A Súmula CARF nº 119 foi revogada pela 2ª Turma da CSRF em 06/08/2021, por entender pela prevalência da interpretação dada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça de incidência do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, apenas em relação aos fatos geradores ocorridos a partir da vigência da MP nº 449, de 2009. Para os fatos geradores anteriores a mudança, o valor da multa de mora por descumprimento de obrigação principal, ainda que lançada, deve ser limitar à 20%, nos termos do art. 35 com a nova redação.

Como corolário dessa interpretação impõe-se o reconhecimento das multas dos §§ 4º, 5º e 6º, inciso IV, do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, na redação anterior à dada pela MP nº 449, de 2008, devem ser comparadas com a multa do art. 32-A, II, da Lei nº 8.212, de 1991, incluído pela Lei nº 11.941, de 2009, para fins de aplicação da norma mais benéfica.

Conclusão

Por todo o exposto, voto rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO para determinar o recálculo da multa por descumprimento de obrigação acessória nos termos do inciso II, do art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, se for mais benéfico.

Assinado Digitalmente

FLAVIA LILIAN SELMER DIAS