



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.000447/2008-72
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.995 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de abril de 2023
Recorrente VITÓRIA COBRANÇAS E SERVIÇOS S/C LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 31/12/2004

AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONEXÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL.

O julgamento proferido no auto de infração contendo obrigação principal deve ser replicado no julgamento do auto de infração contendo obrigação acessória por deixar a empresa de apresentar GFIP com os dados correspondentes a todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias.

DEPÓSITO FACULTATIVO. DESCABIMENTO DA INCIDÊNCIA DE ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS SOBRE OS VALORES DEPOSITADOS A PARTIR DA DATA DE SUA EFETIVAÇÃO.

Os valores depositados pelo sujeito passivo para suspender a incidência de acréscimos moratórios devem ser considerados quando da eventual cobrança do crédito tributário.

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.. RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, relativamente ao descumprimento de obrigação acessória, em virtude da falta de informação de fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, a retroatividade benigna deve ser aplicada mediante a comparação entre as multas previstas na legislação revogada (§§ 4º ou 5º da Lei nº 8.212/1991) e aquela estabelecida no art. 32-A da mesma lei, acrescido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para aplicar a retroatividade benigna a partir da comparação com a multa prevista no art. 32-A da Lei 8.212/1991, se mais benéfica ao sujeito passivo; e b) afastar a incidência dos juros moratórios sobre o valor do depósito facultativo parcial efetuado pelo contribuinte relativamente ao montante depositado.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Wilsom de Moraes Filho, Matheus Soares Leite, Eduardo Newman de Mattera Gomes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ em Campinas que negou provimento à impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

A autuação decorreu da omissão em GFIP de remunerações pagas a dirigentes, tendo sido tais remunerações apuradas em DIRF. A penalidade aplicada remontou a R\$ 1.882,34, sendo que os dirigentes e respectivas remunerações omitidas das GFIP foram os seguintes:

- ROBERTO RODRIGUES

JUN/04 - 60.000,00

NOV/04 - 60.000,00

DEZ/04 - 60.000,00

- NORBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS

JUN/04 - 60.000,00

NOV/04 - 60.000,00

DEZ/04 - 60.000,00

A fiscalização aponta que a empresa não possui antecedentes e que não foram detectadas circunstâncias agravantes.

Intimado do lançamento, o sujeito passivo impugnou-o, aduzindo, em breve sínteses que:

- Teria efetuado depósito do valor integral exigido, devidamente atualizado, para se resguardar de posteriores acréscimos;
- Este auto de infração decorreria da obrigação principal inserta nos autos DEBCAD nº. 37.187.017-8 e 37.015.733-8, que teriam sido devidamente

impugnados, razão pela qual entende que este auto também deverá ter a mesma sorte dos demais.

Analizada a impugnação, a 6ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas negou-lhe provimento. Tal decisão restou formalizada no Acórdão nº 05-23.972, às fls. 47 / 49, cuja ementa relembramos a seguir:

ENTREGA DE GFIP COM DADOS NÃO CORRESPONDENTES A TODOS OS FATOS GERADORES. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCUMPRIMENTO.

Apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias constitui infração à legislação previdenciária..

Intimado dessa decisão, o contribuinte interpôs o competente recurso voluntário, trazendo, em breve, síntese os seguintes argumentos:

- Não seria escoreita a asserção de que não teria havido impugnação específica em relação à autuação em comento, vez que a menção ao lançamento das obrigações principais fundantes da presente autuação seria inexorável para que o sujeito passivo apresentasse suas razões de defesa;
- Aduz que os valores imputados pela fiscalização como pagamento de pró-labore referir-se-iam, de fato, à distribuição de lucros adicionais (acima do lucro presumido). Aponta-se, neste ponto, que *“o Recorrente tendo apurado lucro adicional distribuiu aos sócios, conforme art. 665 do Regulamento de IR, questão que não foi enfrentada na decisão exarada”*;
- O depósito efetuado teria sido realizado observando-se as orientações fornecidas pelo próprio INSS, sendo necessário reconhecer-se a suspensão da incidência de quaisquer acréscimos legais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Newman de Mattera Gomes, Relator.

O recurso é tempestivo (ciência da decisão de primeira instância: 11 de dezembro de 2008 – fls. 54; apresentação do recurso voluntário: 9 de janeiro de 2009). Ademais, atende aos demais requisitos de admissibilidade. Logo, conheço do recurso apresentado.

Nos termos do relatório supra, as matérias a serem objeto de apreciação do presente julgamento são as seguintes:

- Efetiva impugnação da autuação;
- Descabimento de qualificar a distribuição de lucros excedentes como pró-labore;

- Adequados efeitos do depósito administrativo efetuado pelo sujeito passivo.

Antes de adentrarmos ao mérito da análise da alegação em comento, é relevante destacar que a autuação em análise decorre das lavraturas insertas nos processos administrativos n.º. 16095.000450/2008-96 e 16095.000449/2008-61. De fato, naqueles processos administrativos foram constituídas contribuições previdenciárias (patronal e de segurados, respectivamente) decorrentes da distribuição de lucros em patamar superior ao permitido na legislação tributária, vez que ausente demonstração contábil para tanto (a empresa apurou a base de cálculo do imposto de renda com base no lucro presumido e não apresentou escrituração contábil regular). Como os denominados “lucros excedentes” foram pagos aos administradores da empresa, a fiscalização previdenciária qualificou-os como pró-labore.

Assim, evidente o caráter prejudicial da apreciação do litígio encartado nos processos administrativos n.º. 16095.000450/2008-96 e 16095.000449/2008-61 para a solução do litígio em análise.

Na presente sessão de julgamento, os lançamentos encartados nos autos dos processos administrativos arrolados no parágrafo anterior foram mantidos parcialmente, apenas com a redução da multa aplicada por conta da aplicação retroativa de legislação tributária penal mais benéfica e consideração dos efeitos de depósito voluntário efetuado pelo sujeito passivo (*Acórdãos n.º. 2401-010.996 e 2401-010.997*).

Logo, no presente julgamento, deve ser tomado como certo que os valores pagos a título de lucros excedentes são verdadeiros pagamentos de pró-labore, não sendo cabível a apreciação da segunda alegação retro transcrita no presente julgamento (*Descabimento de qualificar a distribuição de lucros excedentes como pró-labore*).

Vamos passar à análise das alegações remanescentes.

IMPUGNAÇÃO DA AUTUAÇÃO

Na decisão de piso, a autoridade julgadora de primeira instância efetivamente afirmou que o contribuinte não teria questionado a infração em análise. Literalmente, tal conclusão foi expressa nos seguintes termos (fls. 49):

Saliente-se por oportuno que, nessa petição, a empresa não questiona a infração que lhe é imputada, ou seja, que deixou de apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, ou seja, não há controvérsia a respeito da falta de apresentação em GFIP de tais valores, pois o contribuinte discute a pertinência dessa exigência nos DEBCAD n.º. 37.187.017-8 e 37.015.733-8, que, diga-se, foram julgados por esta Turma de julgamento como procedentes, nos Acórdãos de n.º. 23.969 e 23.970.

Neste contexto, constata-se que os valores declarados pelo próprio contribuinte na DIRF, correspondem a rendimentos e que os valores recolhidos a título de imposto de renda na fonte correspondem aos lucros que excederam o limite estipulado pela legislação do imposto de renda tributado pelo lucro presumido.

A análise deste trecho da decisão de piso não indica que efetivamente tenha se entendido que inexistiria irresignação do sujeito passivo, pois expressamente se aponta que

haveria discussão nos DEBCAD acerca da ocorrência dos fatos geradores que ensejaram a presente lavratura.

Destarte, na realidade, o que apontou a autoridade julgadora de primeira instância é que a discussão acerca da ocorrência do pagamento de pró-labore aos administradores da empresa mediante a distribuição de lucros excedentes (*lucros superiores ao patamar do lucro presumido sem suporte em escrituração contábil regular*) teria se dado em outros processos administrativos, sendo na presente autuação apenas refletidos os efeitos da solução dada a tais discussões (*e é exatamente esse o posicionamento adotado na presente decisão, como já apontado algures*).

Assim, não há mácula na decisão de piso em relação à temática em comento.

DEPÓSITO ADMINISTRATIVO

Em relação ao destino do depósito administrativo realizado pelo contribuinte, entendo escorreito o encaminhamento dado pela DRJ, nos seguintes termos:

Por fim, importa destacar que o depósito efetuado pelo contribuinte, a título de prevenção à incidência de novos acréscimos acabou por ser apropriado, equivocadamente, ao presente auto, uma vez que foi emitida guia específica com o código de pagamento 4200, à fl.42.

Insta informar que o pagamento efetuado por meio daquela guia corresponde a 50%, e não a 100%; do valor da multa aplicada, como informado pelo contribuinte. Desta forma, tendo em vista a apresentação da impugnação não deveria ter sido baixado no sistema esse débito, fazendo-se necessária a adequação desses valores indevidamente apropriados.

Ademais, relevante destacar ser descabida a incidência de acréscimos moratórios sobre valores depositados pelo sujeito passivo a partir do momento de sua efetivação. Assim, quando da superveniente cobrança dos créditos tributários constituídos nos presentes autos, não devem ser cobrados acréscimos legais sobre os valores depositados voluntariamente pelo sujeito, desde que vinculados ao crédito tributário em litígio.

Por fim, quanto à multa aplicada, em virtude das alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela MP nº 449/2009, convertida na Lei nº 11.941/2009, faz-se necessário adequar o cálculo da multa, em atenção à aplicação da retroatividade benigna.

Nesse sentido adoto posicionamento firmado pela CSRF, em julgamento realizado em 22/11/2021, Acórdão nº 9202-010.098, relatoria do conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho:

Como dito, a matéria devolvida à apreciação deste Colegiado refere-se exclusivamente à aplicação da retroatividade benigna, tendo em vista as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela MP nº 449/2009, convertida na Lei nº 11.941/2009.

De repisar que no mesmo procedimento fiscal foram exigidas multas por descumprimento de obrigações principais, bem como por descumprimento de obrigações acessórias por falta de declaração de fatos geradores em GFIP. É fato que em situações como a retratada nos autos, esta CSRF vinha se posicionando no sentido de que a retroatividade benigna deveria ser aplicada mediante a comparação entre o somatório das multas previstas no inciso II do art. 35 e nos §§ 4º e 5º do art. 32 da Lei

nº 8.212/1991, na redação anterior à MP 449/2008, e a multa prevista no art. 35-A da mesma lei, acrescentado pela Medida Provisória referida, convertida na Lei nº 11.941/2009, conforme estabelecido na Portaria PGFN/RFB nº 14/2009. Até porque, esse entendimento havia sido pacificado na esfera administrativa, mediante a edição da Súmula CARF nº 119.

Ocorre que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio da Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, inclui a matéria aqui tratada na lista de dispensa de contestar e recorrer, em virtude da jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, especificamente em relação às obrigações principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a redação do art. 35 da Lei 8.212, de 1991, conferida pela Lei nº 11.941, de 2009, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória, porque, de acordo com o entendimento da Corte Superior, o novel dispositivo caracteriza-se como norma superveniente mais benéfica em matéria de penalidades na seara tributária, a teor do art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN. Ademais, o entendimento contido na Nota SEI nº 27/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME foi reafirmado pelo PARECER SEI Nº 11.315/2020/ME.

Em vista disso, e considerando-se a revogação da Súmula CARF nº 119, nos processos de obrigações principais, julgados nesta mesma sessão, foi aplicado o entendimento do STJ.

Desse modo, mostra-se inviável a manutenção da jurisprudência desta CSRF, que era pela comparação entre o somatório das multas previstas no inciso II do art. 35 e nos §§ 4º ou 5º do art. 32 da Lei nº 8.212/1991, na redação anterior à MP 449/2008, e a multa prevista no art. 35-A, acrescido na Lei de Custeio Previdenciário pela MP nº 449/2009, cabendo, em relação à obrigação acessória pela falta de informação de fatos geradores em GFIP a comparação entre penalidade prevista nos revogados §§ 4º ou 5º com aquela estabelecida pelo inciso II do art. 32- A, consoante entendeu o Colegiado a quo.

(Grifamos.)

CONCLUSÃO

Diante do todo exposto, voto por **CONHECER** do recurso para, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, determinado que

- **SE APLIQUE A RETROATIVIDADE BENIGNA, A PARTIR DA COMPARAÇÃO COM A MULTA POR APRESENTAR GFIP COM INCORREÇÕES OU OMISSÕES PREVISTA NO ART. 32-A DA LEI 8.212/1991, SE MAIS BENÉFICA AO SUJEITO PASSIVO;**

- **QUANDO DA SUPERVENIENTE COBRANÇA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS CONSTITUÍDOS NOS PRESENTES AUTOS, NÃO SEJAM COBRADOS ACRÉSCIMOS LEGAIS SOBRE OS VALORES DEPOSITADOS VOLUNTARIAMENTE PELO SUJEITO, A PARTIR DO MOMENTO DE SUA EFETIVAÇÃO E DESDE QUE VINCULADOS AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM LITÍGIO.**

(documento assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes

