



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

Processo nº 10580.720029/2006-85
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2101-001.951 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2012
Matéria IRRF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado TERMOBAHIA S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2001

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL DO JULGADO. CABIMENTO.

Verificando-se a existência, no acórdão embargado, de erro material, são cabíveis os embargos de declaração manejados com o fito de corrigi-lo.

No caso, deve-se corrigir observação feita na decisão embargada, e indicar que, em tese, seria possível a aplicação da multa isolada instituída pela Medida Provisória nº 16, de 2001, para o fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 2001, em futuro lançamento, desde que o direito não esteja alcançado pela decadência.

Embargos de declaração acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para rerratificar o Acórdão nº 2101-001.437, de 20 de janeiro de 2012, para indicar que, em tese, seria possível a aplicação da multa isolada instituída pela Medida Provisória nº 16, de 2001, para o fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 2001, sem alteração do resultado de julgamento.

(assinado digitalmente)

José Raimundo Tosta Santos – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

José Evande Carvalho Araujo- Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/10/2012 por JOSE EVANDE CARVALHO ARAUJO, Assinado digitalmente em 22/

10/2012 por JOSE EVANDE CARVALHO ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/11/2012 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTOS

Impresso em 14/11/2012 por MARIA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS - VERSO EM BRANCO

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Raimundo Tosta Santos (Presidente Substituto), Gilvanci Antônio De Oliveira Sousa, Celia Maria de Souza Murphy, Alexandre Naoki Nishioka, José Evande Carvalho Araujo e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

O Acórdão nº 2101-001.437, da 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 156 a 164), julgado na sessão plenária de 20 de janeiro de 2012, por unanimidade de votos, de votos, negou provimento ao recurso de ofício. Transcreve-se a ementa do julgado:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2001

OPERAÇÕES DE MÚTUO REALIZADAS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS CONTROLADORAS, CONTROLADAS, COLIGADAS OU INTERLIGADAS. INCIDÊNCIA DO IRRF.

Incide o Imposto de Renda na Fonte incidente sobre operações de mútuo realizadas entre pessoas jurídicas controladoras, controladas, coligadas ou interligadas, desde a vigência do art. 5º da Lei 9.779, de 1999, que revogou o art. 77, inciso II, da Lei nº. 8.981, de 1999. Entendimento do STJ.

FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA. MULTA E JUROS ISOLADOS.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

Somente em relação a fatos ocorridos a partir da edição da Medida Provisória nº 16, de 23 de dezembro de 2001, passou a ser devida a exigência da multa de ofício, isoladamente, no caso de falta de retenção ou recolhimento de tributo ou contribuição.

Não é possível se converter a multa de ofício e o juros lançados em conjunto com o tributo principal em multa e juros isolados, por possuírem enquadramentos legais diversos.

Recurso de Ofício Negado.

Cientificada do acórdão, a Fazenda Nacional apresentou, em 19/04/2012, embargos de declaração, com fulcro no artigo 64, inciso I, do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, e alterações.

Defende a embargante que a decisão atacada incorreu em omissão/contradição quando afirmou que o contribuinte não estaria ainda sujeito à aplicação de multa isolada e juros de mora pela não retenção do tributo, pois os fatos geradores lançados não estariam alcançados pela Medida Provisória nº 16, de 27 de dezembro de 2001, que criou a penalidade.

Isso porque o fato gerador de 31/12/2001 ocorreu após a vigência da novel legislação, em 28/12/2001, sendo possível se exigir a multa isolada e os juros da fonte pagadora.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Evande Carvalho Araujo, Relator

Não constam dos autos informações sobre a data da ciência do Procurador da Fazenda Nacional. Assim, para se apurar a tempestividade do recurso, devem ser usadas as regras do art. 23, §§ 8º e 9º, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, incluídos pela Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que determinam o envio dos autos à PFN caso os Procuradores da Fazenda Nacional não tiverem sido intimados pessoalmente em até 40 (quarenta) dias contados da formalização do acórdão do Conselho de Contribuintes ou da Câmara Superior de Recursos Fiscais, e consideram a ciência como ocorrida 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à Procuradoria.

Em consulta ao sistema e-processo, verifico que os autos foram recebidos na equipe APOIO/COCAT/PGFN/DF/MF em 12/04/2012, ocorrendo a ciência ficta em 14/05/2012. Assim, o prazo final para interposição do recurso seria 21/05/2012, nos termos do §1º do art. 65 do anexo II do RICARF. Como o apelo foi apresentado em 19/04/2012, há que se reconhecer sua tempestividade. Por atender às condições de admissibilidade, merece ser conhecido.

Observe-se que a decisão embargada referendou o entendimento do acórdão de 1ª instância de que não era possível se exigir do contribuinte, que ocupava a posição de fonte pagadora na relação jurídica sob análise, o imposto que deveria ter sido retido na fonte por ocasião do crédito de juros relativos a empréstimo obtido junto a Petrobrás.

Entretanto, discordou da parte da decisão que afirmou ser possível o lançamento posterior da multa isolada, pois a penalidade foi introduzida no ordenamento jurídico pela Medida Provisória nº 16, de 2001, e somente poderia ser aplicada para fatos geradores posteriores a sua vigência. Como os fatos geradores lançados se referiam ao ano de 2001, concluiu que a eles não poderia ser imposta multa criada apenas em período posterior.

De forma correta, a Fazenda Nacional observa que um dos fatos geradores lançados ocorreu em 31/12/2001, e portanto a ele se aplicaria a nova legislação. De fato, a tabela de fl. 15, bem como a descrição dos períodos lançados no auto de infração (fl. 10), demonstram que o último fato gerador lançado ocorreu em 31/12/2001.

Esclareça-se que essa parte do acórdão não traz qualquer consequência para o decidido, tratando-se de mero *obiter dictum* com o objetivo de orientar a fiscalização em futuro

Processo nº 10580.720029/2006-85
Acórdão n.º **2101-001.951**

S2-C1T1
Fl. 5

lançamento. Acrescente-se que, no caso, independentemente de qualquer outra argumentação, o direito de constituir crédito tributário de 2001 já foi atingido pela decadência.

De qualquer modo, existindo o erro, são os embargos de declaração meio apropriado para suscitar sua correção.

Diante do exposto, voto por acolher os embargos de declaração opostos, para rerratificar o Acórdão nº 2101-001.437, de 20 de janeiro de 2012, para indicar que, em tese, seria possível a aplicação da multa isolada instituída pela Medida Provisória nº 16, de 2001, para o fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 2001, sem alteração do resultado de julgamento.

(assinado digitalmente)
José Evande Carvalho Araujo