



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.000945/2007-40
Recurso Embargos
Acórdão nº 2202-010.402 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de outubro de 2023
Embargante TITULAR DE UNIDADE RFB
Interessado DARWIN PATRIMONIAL LTDA E FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2009

EMBARGOS INOMINADOS. PREMISSA EQUIVOCADA NA ANÁLISE DA SITUAÇÃO FÁTICA LEVADA A JULGAMENTO. ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES.

Configurada a existência de premissa equivocada na análise da situação fática levada a julgamento, deve a alegação ser recebida como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, atribuindo-lhes efeitos infringentes para sanar e promover a retificação do Acórdão embargado, dando provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Gleison Pimenta Sousa, Leonam Rocha de Medeiros, Eduardo Augusto Marcondes Freitas e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos inominados opostos pela Unidade da Administração Tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão em face de acórdão nº 2202-007.837 (fls. 905 e ss), proferido em 14/1/2021, que requereu o retorno do presente processo administrativo a este Conselho, ante a existência de erro de premissa no acórdão embargado, uma vez que este teria julgado parcialmente procedente o recurso voluntário, “para cancelar o lançamento, exceto quanto à parte associada aos pagamentos efetuados diretamente aos empregados, conforme discriminados no item 9.1 do relatório fiscal, efl.161, c/c efls. 555 a 567”, entretanto, a parte excetuada não teria composto a base de cálculo do lançamento, mas, ao que

parece, teria sido citada no relatório apenas a título ilustrativo, com exemplos das irregularidades apontadas pela fiscalização para motivar o lançamento.

Conforme Despacho de Admissibilidade (fls. 1017 e ss):

O Despacho de Encaminhamento de fl. 1.012 e ss, fundamentado em manifestação da Equipe de Fiscalização Previdenciária, aponta para a existência de erro de premissa no acórdão embargado, uma vez que este teria julgado parcialmente procedente o recurso voluntário, “para cancelar o lançamento, exceto quanto à parte associada aos pagamentos efetuados diretamente aos empregados, conforme discriminados no item 9.1 do relatório fiscal, efl.161, c/c efls. 555 a 567”.

A informação fiscal argui que:

5. *Do exame dos documentos anexados pelos Auditores responsáveis pelo lançamento às e-fls. 553/565 (Recibos, Planilhas de cálculo, folhas do Livro Razão, etc.) verificase que foram pagos diretamente aos seguintes segurados empregados, a título de previdência privada, os montantes abaixo relacionados, nas seguintes datas.*

6. *Esses deveriam ser, a princípio, os valores de base de cálculo que permaneceriam no lançamento, conforme determinação do CARF. No entanto, compulsando os autos do presente processo e examinando todos os documentos juntados pelos auditores que realizaram o lançamento, verifica-se que os valores mencionados no item 9 e 9.1 do Relatório Fiscal da NFLD (pagamentos de contribuições à previdência complementar feitos diretamente a certos segurados empregados em algumas situações específicas, como rescisões de contrato de trabalho, nos meses de 03/2005, 05/2005, 06/2005 e 12/2005), não foram incorporados às bases de cálculo registradas na NFLD, parecendo-nos, salvo melhor juízo, que foram citados no referido relatório apenas a título ilustrativo, com um dos exemplos acerca das irregularidades apontadas pela fiscalização para motivar o lançamento.*

7. *Os dados que fundamentam essa conclusão serão explicitados a seguir.*

8. *Como é cediço, as bases de cálculo mensais constantes na NFLD encontram-se demonstradas no documento denominado “DAD-DISCRIMINATIVO ANALÍTICO DE DÉBITO” (efls. 5/63), no item “01 SC empreg/avulso”.*

9. *Por sua vez, no caso da NFLD em apreço, as bases de cálculo registradas no DAD espelham o somatório mensal, por estabelecimento, constante na coluna “PREVIDÊNCIA PRIVADA” do ANEXO I do Relatório Fiscal da NFLD, e-fls. 165/552. Impende ressaltar que os valores discriminados no DAD foram lançados em 3 estabelecimentos CNPJ da empresa (36.049.104/0001-38, 36.049.104/0003-08 e 36.049.104/0005-61).*

Após análise detalhada dos documentos constantes dos autos conclui:

12. *Conforme assinalado, observamos que os valores pagos diretamente aos cinco segurados referidos no item 5 acima, no meses de 03/2005, 05/2005, 06/2005 e 12/2005, não integraram as planilhas do ANEXO I do Relatório Fiscal e, por conseguinte, não fizeram parte das bases de cálculo lançadas na NFLD de cad nº 37.133.226-5.*

(...)

21. *Isto posto, proponho a devolução do presente processo à equipe ECOA – CONTAD - CONTOF, com sugestão, se entenderem cabível, de posterior encaminhamento ao CARF (2ª Seção de Julgamento/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária), para que esta esclareça, se for o caso, como deveria ser operacionalizada a manutenção, na Notificação de Lançamento, dos valores pagos diretamente aos segurados citados no item 9.1 do Relatório Fiscal, e a exclusão dos demais valores cancelados, consoante consignado na parte dispositiva do Acórdão 2202-007.837, efls. 905/920, haja vista as ponderações e conclusões expostas no presente despacho. (Grifamos.)*

Fosse essa informação esclarecida nos autos em momento antecedente ao julgamento, por certo que teria interferido na conclusão do julgado.

Tal fato configura a existência de premissa equivocada na análise da situação fática levada a julgamento, devendo a alegação ser recebida como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão, nos termos do art. 66, caput, Anexo II, do RICARF.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 65 e 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, admito o despacho de fls. 1.012 e ss como Embargos Inominados, dando-lhe seguimento.

Encaminhe-se à conselheira relatora, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, para inclusão em pauta de julgamento.

Vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Relatora.

Os embargos inominados reúnem os requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecidos.

Conforme relatado, a decisão proferida no Acórdão nº 2202-007.837 (fls. 905 e ss), em 14/1/2021, em Processo Administrativo Fiscal em que se discutia considerar ou não como remuneração os pagamento de previdência em regime aberto realizados a apenas parte dos empregados e diretores, foi por dar parcial provimento ao recurso voluntário, “para cancelar o lançamento, exceto quanto à parte associada aos pagamentos efetuados diretamente aos empregados, conforme discriminados no item 9.1 do relatório fiscal, efl.161, c/c efls. 555 a 567”. Isso porque, conforme informado no item 9.1 do relatório fiscal,

9.1- Foram efetuados pagamentos diretamente ao segurado empregado em algumas situações, como rescisões de contrato de trabalho, acertos promovidos pela empresa quando da cessação do benefício, dentre outras. Anexamos, por amostragem, cópias de documentos comprovando o efetivo pagamento. (cópia de cheque nº. 14.936 emitido para pagamento a funcionaria Eula Geni da Silva - cópia do livro Razão nº.18, fls. 189 conta contábil 3.2.1.01.0008 registro deste pagamento; Planilhas "Calculo de Pagamento de Previdência Privada" para as funcionarias Jorlaine Machado de Siqueira, Katia S Soares, Marcia M.Botti e Ana Lúcia Gomes, juntamente com cópias do livro Razão nº. 19, fls. 196 e 185, onde constam os lançamentos referentes aos citados pagamentos - contas contábeis 3.2.1.01.0008, 3.1.1.01.0003; cópia do livro Razão nº. 21, fls. 172, lançamento referente ao pagamento através do cheque 015226 ao funcionário Jose Marcos Nunes Ortega - conta contábil 3.1.1.01.0003).

Diante dessa informação, o entendimento constante do voto embargado foi no seguinte sentido:

De fato não há como conceber que valores depositados diretamente na conta do empregado sejam considerados como pagamento de plano de previdência privada, considerando a essência de tal instituto, pois não há como caracterizar, em tal circunstância, a finalidade previdenciária desses pagamentos, cujo destino deveria ser pagamento de benefícios futuros (aposentadoria ou pensão), conforme previsto no art. 2º da LC 109, que assim disciplina:

Art. 2º O regime de previdência complementar é operado por entidades de previdência complementar que têm por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter previdenciário, na forma desta Lei Complementar.

Ademais, houve ofensa aos próprios contratos, que previam que os valores seriam depositados em conta específica para tal fim.

A fiscalização informa que essa constatação ocorreu em algumas situações, como rescisões de contrato de trabalho, acertos promovidos pela empresa quando da cessação do benefício, dentre outras.

Por seu turno, a contribuinte informa que “Ademais, os depósitos ocorreram apenas nos meses de março, abril, junho e dezembro de 2005, para os empregados listados no relatório, de sorte que tendo ocorrido depósitos de valores não representativos, em alguns meses do ano de 2005, não há razão ou justificativa para exigir a contribuição dos valores pagos a título de cobertura de planos de previdência privada no período de 1997 a 2007.”

Vê-se que a contribuinte já prestou a informação relativa aos fatos aqui apontados, ou seja, informou quais os empregados tiveram os valores depositados diretamente em conta-corrente bancária, os valores e as respectivas datas, de forma que entendo ser desnecessária a realização da perícia solicitada para tal fim.

Assim, considerando que os valores apurados pela fiscalização nem mesmo transitaram em conta de previdência dos empregados/competências, o lançamento deve ser mantido em relação aos contribuintes listados no relatório, nas referidas competências (e-fls. 161), ou seja, Eula Geni da Silva, Jorlaine Machado de Siqueira, Kátia S Soares, Márcia M. Botti, Ana Lúcia Gomes e José Marcos Nunes Ortega, conforme valores e competências que estão às e-fls. 554 a 567.

...

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para cancelar o lançamento, exceto quanto à parte associada aos pagamentos efetuados diretamente aos empregados, conforme discriminados no item 9.1 do relatório fiscal, e-fl.161, c/c e-fls. 555 a 567.

Entretanto, quando da execução do Acórdão, observou a unidade executora que os valores pagos diretamente aos 5 (cinco) segurados referidos, no respectivos meses, não integraram as planilhas do ANEXO I do Relatório Fiscal e, por conseguinte, não compuseram as bases de cálculo lançadas na NFLD de cad nº 37.133.226-5.

Ora, conforme apontou o então Presidente desta Turma, Mário Hermes Soares Campos,

Fosse essa informação esclarecida nos autos em momento antecedente ao julgamento, por certo que teria interferido na conclusão do julgado.

Tal fato configura a existência de premissa equivocada na análise da situação fática levada a julgamento, devendo a alegação ser recebida como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão, nos termos do art. 66, caput, Anexo II, do RICARF.

Assim, diante das informações esclarecidas nos autos e considerando que de fato os valores pagos aos segurados Eula Geni da Silva, Jorlaine Machado de Siqueira, Kátia S Soares, Márcia M. Botti, Ana Lúcia Gomes e José Marcos Nunes Ortega não compuseram a base de cálculo do lançamento, há que se atribuir aos embargos efeitos infringentes para que o equívoco apontado seja corrigido, devendo ser proferido novo Acórdão com a seguinte redação:

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer e acolher os embargos inominados opostos, atribuindo-lhes efeitos infringentes para sanar e promover a retificação do Acórdão embargado, nos termos acima descritos.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva