



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720757/2016-46
Recurso Embargos
Acórdão nº 2201-005.424 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2019
Embargante BANCO BRADESCO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INTEGRAÇÃO DO JULGADO.

Revela-se omissa a decisão que não contém fundamentação quanto à matéria suscitada no recurso. Sanada a omissão deve a nova fundamentação integrar o julgado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos formalizados pelo contribuinte em face do Acórdão 2201-004.973, de 12 de fevereiro de 2019, para sanar o vício apontado nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração apresentados pelo contribuinte em face do Acórdão proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção.

Do Acórdão embargado

Esta 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção proferiu o Acórdão nº 2201-004.973, em 12/02/19, fls. 1.369 a 1.408, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

PLANO COLETIVO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR INSTITUÍDO POR ENTIDADE ABERTA. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO PREVIDENCIÁRIO INSTRUMENTO REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.

Os valores dos aportes a planos coletivos de previdência complementar de entidade aberra, ainda que ofertado plano diferenciado a grupo ou categoria distinta de trabalhadores da empresa, não integram a base cálculo da contribuição previdenciária, mas desde que não utilizados como instrumento de incentivo ao trabalho, concedidos a título de gratificação, bônus ou prêmio. A falta de comprovação do propósito previdenciário do plano, que deve destinar-se à formação de reservas para garantia dos benefícios contratados, implica a tributação das contribuições efetuadas pela empresa instituidora ao plano de previdência privada aberta.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

Incidem juros de mora, à taxa Selic, sobre a multa de ofício não recolhida no prazo legal

Do despacho de admissibilidade dos Embargos de Declaração

O despacho de admissibilidade foi exarado nos seguintes termos:

Nos termos do "caput" do art. 65 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo do II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015 e alterações posteriores:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

Do dispositivo transcrito observa-se que os embargos de declaração são cabíveis apenas quando na decisão atacada ocorra as seguintes hipóteses:

omissão no enfrentamento de matéria que a turma deveria se pronunciar;

obscuridade, que se caracteriza pela impossibilidade de se compreender o raciocínio desenvolvido para fundamentar a decisão e/ou o que efetivamente restou decidido pelo órgão de julgamento; e

contradição entre a decisão e os seus fundamentos.

Delimitadas as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração, após aferição da tempestividade, inicia-se a análise das máculas suscitadas.

- Da tempestividade

Os recorrentes tiveram ciência do Acórdão em 24/04/19, conforme termo de ciência por abertura de mensagem de fls. 1.414. Os Embargos de Declaração tiveram sua juntada solicitada em 29/04/2019 (fls. 1.415). Portanto, tempestivos, uma vez que apresentados no prazo prescrito no Anexo II, art. 65, § 1º, do Regimento Interno do CARF, c/c art. 5º do Decreto nº 70.235/1972 (PAF).

- Da omissão na análise de argumento autônomo de improcedência do lançamento: o não cabimento da multa isolada no caso concreto.

O Embargante reclama do silêncio na decisão devido à ausência de análise sobre o não cabimento da multa isolada no caso concreto, segue trechos extraídos dos aclaratórios (fls. 1.418/ 1.421).

Os presentes embargos de declaração são opostos em razão da existência, "data máxima venia", de omissão incorrida pelo v. acórdão nº 2201-004.973, proferido por esta C. 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que não apreciou o argumento autônomo suficiente para a total exoneração da multa, que muito embora tenha sido expressamente referido no relatório do v. acórdão embargado, não foi objeto de deliberação nela Turma, não tendo constado nem do voto vencedor, nem do vencido.

(...)

De fato, o Embargante alegou expressamente em seu recurso voluntário, "verbis ":

"VI - ARGUMENTO AUTÔNOMO DE IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO: O NÃO CABIMENTO DA MULTA ISOLADA NO CASO CONCRETO

Como se lê no trecho do Auto de Infração lavrado, "verbis ":

(...)

Ora, considerando-se que o Parecer Normativo COSIT 01/2002 determina que "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 física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual", é evidente que depois do prazo de entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física, quando o imposto só pode ser exigido desta e não mais da fonte, a multa do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96. que deve sempre acompanhar o tributo (principal) lançado, só poderá ser cobrada da pessoa física, e não mais da fonte.

Razão pela qual a regra do artigo 9º da Lei nº 10.426/02, na hipótese de falta de retenção, só se aplica dentro do prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste pela pessoa física, mas não depois, quando nem o imposto nem a multa do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 podem ser exigidas da fonte que não efetuou a retenção.

(...)

Não obstante, tanto o voto vencedor quanto o voto vencido omitiram-se totalmente quanto a tal questão, que também não é mencionada nem na ementa do v. acórdão embargado, nem sua parte dispositiva, havendo, assim "data máxima venia", manifesta omissão por parte

do v. acórdão embargado, que deixou de se manifestar a respeito de argumento autônomo suficiente para o total provimento do recurso voluntário, justificando a oposição dos presente embargos declaratórios para que seja sanada a omissão.

Por outro lado, tanto na ementa quanto no voto vencedor é mencionada a legitimidade da incidência de juros moratórios sobre a multa de ofício, questão que, todavia, jamais foi suscitada pelo Embargante, mesmo porque não se trata no caso de multa de ofício relativa ao lançamento de tributo, mas de multa isolada pela não retenção de IRF, em relação à qual não se põe a questão da não incidência dos juros moratórios, razão pela qual requer o Embargante sejam removidas do v. acórdão embargado as referências a tal matéria.

(Destaques do original.)

Procede o alegado pela Embargante, compulsando a decisão recorrida (fls. 1.396/1.408) constata-se que o Voto vencedor restringiu sua análise em relação à matéria na qual discute-se o caráter remuneratória dos valores aportados pelo Contribuinte no denominado "PGBL Empresarial" (previdência complementar). Não houve enfrentamento da questão apresentada pelo Contribuinte acerca do descabimento da multa isolada. Assim, uma vez que maculado por omissão, carece de complementação o acórdão embargado.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento no art. 65, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, ACOLHO os Embargos de Declaração opostos pelo sujeito passivo.

Ressalte-se, todavia, que a presente análise se restringe à admissibilidade dos embargos, sem uma apreciação exauriente das questões apresentadas, a qual será procedida quando do julgamento pelo colegiado.

Encaminhem-se os presentes Embargos ao Redator designado Daniel Melo Mendes Bezerra, para inclusão em pauta de julgamento.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo

Presidente da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

É o relatório

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

Os Embargos de Declaração foram opostos dentro do prazo regulamentar e constatou-se omissão no acórdão recorrido, que não enfrentou a questão da inaplicabilidade da multa isolada suscitada no recurso voluntário.

Assim, por preencherem os requisitos de admissibilidade, devem ser conhecidos os Embargos de Declaração opostos em face do acórdão nº Acórdão 2201.004.973, de 12 de fevereiro de 2019.

Do saneamento da omissão - integração do julgado

A embargante encampou a tese de que a sua responsabilidade pela retenção do imposto vai até o final do prazo para a entrega da declaração de ajuste anual. Constatado o não recolhimento, após esse prazo, a responsabilidade seria exclusiva do próprio contribuinte beneficiário dos rendimentos.

Fundamenta a sua tese no Parecer Normativo COSIT 01/2002, no qual determina que “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 física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual”.

Prossegue, aduzindo que “é evidente que depois do prazo de entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física, quando o imposto só pode ser exigido desta e não mais da fonte, a multa do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, que deve sempre acompanhar o tributo (principal) lançado, só poderá ser cobrada da pessoa física, e não mais da fonte”.

Todavia, essa não é a exegese que se aplica ao Parecer Normativo da Receita Federal do Brasil. Explica-se. Até o fim do prazo da declaração de ajuste anual o imposto devido não poderá ser cobrado do contribuinte. Findo esse prazo, sem o oferecimento dos rendimentos à tributação ser-lhe-ão exigidos o imposto suplementar, os juros de mora e a multa de ofício, e, da fonte pagadora, a multa de ofício e os juros de mora. No caso de o contribuinte submeter o rendimento à tributação, serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora.

Como se vê, a fonte pagadora sempre ficará responsável pela retenção do imposto. A ausência de retenção culminará na aplicação da multa de ofício isolada. Isto restou explícito no Parecer Normativo COSIT 01/2002, citado pela decisão de piso e utilizado pela embargante para abraçar a sua tese. Vejamos:

Verificada, antes do prazo para entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, a não-retenção ou recolhimento do imposto, ou recolhimento do imposto após o prazo sem o acréscimo devido, fica a fonte pagadora, conforme o caso, sujeita ao pagamento do imposto, dos juros de mora e da multa de ofício estabelecida nos incisos I e II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (art. 957 do RIR/1999), conforme previsto no art. 9º da Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002, verbis:

(...)

Após o prazo final fixado para a entrega da declaração, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, **a responsabilidade pelo pagamento do imposto passa a ser do contribuinte.** Assim, conforme previsto no art. 957 do RIR/1999 e no art. 9º da Lei nº 10.426, de 2002, constatando-se que o contribuinte:

não submeteu o rendimento à tributação, ser-lhe-ão exigidos o imposto suplementar, os juros de mora e a multa de ofício, **e, da fonte pagadora, a multa de ofício e os juros de mora;**

submeteu o rendimento à tributação, **serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora.**

O lançamento da multa de ofício exigida isoladamente pela falta de retenção do IRRF está disciplinada pelo art. 9º da Lei nº 10.426, de 2002, que prevê a aplicação da multa isolada, c/c o artigo 44, Inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, que especifica a multa aplicável, ambos com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

Constatado o pagamento de rendimentos tributáveis aos seus diretores e empregados da embargante, é imposição legal a retenção do imposto de renda devido na fonte, sujeitando-se à multa isolada o sujeito passivo que não obedecer ao disciplinamento legal. Na situação em apreço, é de rigor a atuação da autoridade fiscal para aplicação da penalidade de ofício isolada, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim sendo, tenho como absolutamente escorreita a aplicação da multa isolada com o acréscimo dos juros de mora correspondentes, devendo o recurso ser acolhido para a integração do acórdão recorrido nos termos da fundamentação supra, bem como o acréscimo à ementa do seguinte tópico:

IRRF. PAGAMENTO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. RETENÇÃO. RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA. MULTA ISOLADA.

É dever da fonte pagadora dos rendimentos tributáveis a retenção e recolhimento do Imposto sobre a Renda, sob pena de imposição de multa de ofício isolada à alíquota de 75% (setenta e cinco por cento).

Outrossim, deverá ser excluído do acórdão recorrido o tópico da ementa que trata dos juros sobre a multa de ofício.

Destarte, os Embargos de Declaração merecem acolhimento sem a atribuição de efeitos infringentes.

Conclusões

Diante do exposto, voto por conhecer e acolher os Embargos de Declaração para sanando a omissão verificada, integrar o julgado com a ementa e fundamentação supra.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra