



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10293.720147/2012-77
Recurso Embargos
Acórdão nº 3201-011.007 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de setembro de 2023
Embargante ALBUQUERQUE ENGENHARIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
- EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO.

O Recurso voluntário padece de representação quando assinado por sócio minoritário sem poderes específicos, considerando que o estatuto social tem cláusula de exclusividade de representação por sócio majoritário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, para sanear a omissão quanto ao tema “representação processual” imputada ao sócio João Eduardo S. de Albuquerque.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Marcio Robson Costa, Tatiana Josefovich Belisario, Mateus Soares de Oliveira, Helcio Lafeta Reis (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Ana Paula Pedrosa Giglio.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração oposto pela contribuinte, com seguimento parcial. Para melhor entendimento cabe a reprodução do Despacho de Admissibilidade em especial no que foi dado seguimento:

1. Preâmbulo

Trata-se de exame de admissibilidade de Embargos de Declaração formalizados pelo contribuinte ao amparo do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. **Os Embargos foram opostos em desfavor do Acórdão nº 3201-008.625, de 23/06/2021.**

Transcrevem-se a ementa e o dispositivo de decisão integralmente:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. REPRESENTAÇÃO IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.

A peça de defesa administrativa (Recurso Voluntário) apresentada que não observa as regras de representatividade processual contida no Instrumento de Procuração não pode ser reconhecida como apta para o prosseguimento do litígio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do Recurso Voluntário, em razão de irregularidade da representação processual.

2. Análise dos requisitos formais O prazo para interposição de Embargos de Declaração é de 5 (cinco) dias da ciência do acórdão recorrido, conforme o § 1º do art. 65 do Anexo II do RICARF.

O Acórdão de Recurso Voluntário foi cientificado à contribuinte em 23/08/2021, uma segunda-feira, conforme Aviso de Recebimento – AR à fl. 428, e os Embargos foram apresentados em 30/08/2021, também uma segunda-feira, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada à fl. 430. Portanto, são tempestivos.

Não se encontram outros óbices formais.

3. Exame dos vícios suscitados. Contornos teóricos Sobre os Embargos de Declaração, veja-se o que diz o art. 65 do Regimento Interno do CARF:

“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 devia pronunciar-se a turma.”

A eventual existência dos vícios de obscuridade, contradição ou omissão, pressupostos dos aclaratórios, deve ser cabalmente demonstrada pela parte, a fim de oportunizar ao próprio órgão julgador suprir eventual deficiência no julgamento da causa.

Cabe ressaltar que não é função dos embargos rediscutir uma mesma matéria já discutida ou alterar o que foi decidido, salvo se há decorrência imediata em vista de omissão de matéria determinante ou contradição entre os fundamentos do acórdão e seu resultado.

Confira-se nesse sentido:

STJ – Embargos. Decl. no Recursos em MS Edcl no RMS 6510/MG 1995/0065405-9 (e muitas outras decisões iguais)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADES INFRINGENTES. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE PRESTAM PARA MODIFICAR O JULGADO, SALVO SE ISSO DECORRE IMEDIATAMENTE DO

SUPRIMENTO DE ALGUMA OMISSÃO OU DA ELIMINAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

A omissão de matéria determinante pode ser ainda configurada quando se demonstre premissa fática equivocada. Nesse sentido:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. ERRO MATERIAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - O fundamento do acórdão erigido sobre uma premissa fática equivocada constitui erro material a ensejar o acolhimento dos embargos de declaração para a correção do julgado, atribuindo-lhe efeitos modificativos. [...] Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao agravo interno. (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 659.484/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJe 05/08/2008)”

Por outro lado, não há omissão quando o colegiado chegou à sua conclusão com motivos suficientes. Veja-se:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

Assim, mesmo após a vigência do CPC, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada.

STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585)".

Passa-se ao exame das suscitações de vícios na decisão embargada.**3. 1 Omissão quanto à assinatura pelo sócio**

A embargante suscita omissão da decisão embargada quanto à representação processual, porquanto assevera que a decisão não observou a assinatura do recurso pelo sócio da empresa. Transcreve-se o argumento (fl. 433):

Referido Acórdão padece de duas graves omissões:

A primeira delas em relação aos dois subscritores do recurso voluntário. Com efeito, além do Procurador José Hélio Freire Viana Junior, também subscreveu o Recurso o sócio Sr. João Eduardo Silveira de Oliveira, como se pode ver abaixo (fl. 391):



Fl. 391

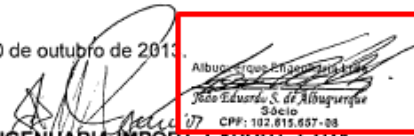
Nesse contexto, há que ser acolhida integralmente a presente Impugnação Administrativa, afastando-se do débito em foco os juros aplicados mediante a Taxa SELIC, posto que de todo ilegal.

V – DO PEDIDO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a Recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, reformando-se o Acórdão 01.26.861 – 3ª Turma da DRJ/BEL (fls. 372/376) e, conseqüentemente, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

Termos em que,
Pede deferimento.

Rio Branco, 10 de outubro de 2013.


ALBUQUERQUE ENGENHARIA IMPORT. EXPORT. LTDA.
P/p José Hélio Freire Viana Junior

Referido sócio, uma vez que consta no contrato social, independente de instrumento de procuração para assinar pela empresa, razão pela qual, ainda que o outro subscritor não tivesse poderes (o que se admite por argumentação), o recurso deveria ter sido recebido e conhecido por ter sido firmado por sócio. Aliás, esta circunstância foi verificada pela Primeira Instância, como se pode ver da certidão de fl. 412. Apesar disso, a referida Instância deixou a entender que haveria vício porque o sócio detinha somente 1% (um por cento) do capital social da empresa o que, como se sabe, diferença nenhuma opera quanto a sua legitimidade.

Com efeito, o recurso não foi conhecido por falha de representação processual. Todavia, toda a argumentação da decisão embargada se refere ao procurador José Hélio Freire Viana Júnior, mas nada se disse sobre o outro subscritor, conforme consta à fl. 391.

Desse modo, cabível o retorno do processo ao colegiado, para esclarecimento ou integração da decisão embargada.

(...)

4. Conclusão

Destaque-se que o presente despacho não determina se efetivamente ocorreram os vícios. Nesse sentido, o exame de admissibilidade não se confunde com a apreciação do mérito dos Embargos, que é tarefa a ser empreendida subsequentemente pelo Colegiado. Apenas não se rejeitam os Embargos de plano, posto que não restaram como manifestamente improcedentes (art. 65, §3º do RICARF).

Diante do exposto, com base nas razões acima e com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF, DOU SEGUIMENTO PARCIAL aos Embargos de Declaração opostos pelo sujeito passivo, para que o colegiado aprecie a matéria relativa a: **“Omissão quanto à assinatura pelo sócio”**.

Considerando que o relator original não faz mais parte desta Turma, o processo foi a mim distribuído. Sendo esses os fatos, passo ao julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

Trata-se de embargos de declaração tempestivos e já conhecido na parte que alega omissão no acórdão proferido por esta Turma - **3201-008.62**, em outra formação, que por unanimidade de votos, não conheceu do Recurso Voluntário por vício de representação, não saneado, mesmo após regular intimação do contribuinte.

Conforme já constou no relatório acima reproduzido o embargante alega que:

3. 1 Omissão quanto à assinatura pelo sócio

A embargante suscita omissão da decisão embargada quanto à representação processual, porquanto assevera que a decisão não observou a assinatura do recurso pelo sócio da empresa. Transcreve-se o argumento (fl. 433):

Referido Acórdão padece de duas graves omissões:

A primeira delas em relação aos dois subscritores do recurso voluntário. Com efeito, além do Procurador José Hélio Freire Viana Junior, também subscreveu o Recurso o sócio Sr. João Eduardo Silveira de Oliveira, como se pode ver abaixo (fl. 391):



Fl. 391

Nesse contexto, há que ser acolhida integralmente a presente Impugnação Administrativa, afastando-se do débito em foco os juros aplicados mediante a Taxa SELIC, posto que de todo ilegal.

V – DO PEDIDO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a Recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, reformando-se o Acórdão 01.26.861 – 3ª Turma da DRJ/BEL (fls. 372/376) e, conseqüentemente, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

Termos em que,
Pede deferimento.

Rio Branco, 10 de outubro de 2013.

ALBUQUERQUE ENGENHARIA IMPORT. EXPORT. LTDA.

P/p José Hélio Freire Viana Junior

Albuquerque Engenharia Ltda.
João Eduardo S. de Albuquerque
Sócio
CPF: 102.615.657-08

Referido sócio, uma vez que consta no contrato social, independente de instrumento de procuração para assinar pela empresa, razão pela qual, ainda que o outro subscritor não tivesse poderes (o que se admite por argumentação), o recurso deveria ter sido recebido e conhecido por ter sido firmado por sócio. Aliás, esta circunstância foi verificada pela Primeira Instância, como se pode ver da certidão de fl. 412. Apesar disso, a referida Instância deixou a entender que haveria vício porque o sócio detinha somente 1% (um por cento) do capital social da empresa o que, como se sabe, diferença nenhuma opera quanto a sua legitimidade.

Assiste razão ao recorrente acerca da alegada omissão no que se refere a ausência de fundamentação no voto em relação a assinatura do sócio João Eduardo S. de Albuquerque na condição de sócio e não de procurador.

Como se vê pelas alegações da embargante, ela pretende que o vício de representação seja sanado pela assinatura do sócio João Eduardo S. de Albuquerque presente no Recurso Voluntário ao lado do procurador.

Ocorre que, embora o relator originário tenha sido omissivo quanto aos fatos, para melhor análise da validade da assinatura do sócio no Recurso Voluntário, antes é importante notar que o estatuto social da empresa, em diversas cópias ao longo do processo, conta com a Cláusula Sétima, na qual resta consignado que cabe ao sócio João Oliveira de Albuquerque a **representação exclusiva da empresa**:

CLÁUSULA SÉTIMA: A administração da sociedade será exercida pelo sócio **JOAO OLIVEIRA DE ALBUQUERQUE**, já qualificada no preâmbulo deste instrumento, a

quem caberá, **exclusivamente**, em juízo ou fora dele e o uso da denominação social, com plenos poderes na forma da lei, inclusive para constituir procuradores com poderes específicos e prazo determinado, exercendo tais poderes perante repartições públicas e quaisquer órgãos no âmbito da administração federal, estadual OU municipal, autarquias, sociedade de economia mista, instituições financeiras de caráter público ou privada, e tudo o mais que for do interesse social.

Além disso, nas e-fls., 404 consta procuração outorgada ao representante José Hélio Freire Viana Junior e ao sócio João Eduardo S. de Albuquerque, **com poderes específicos para:**

“(…) **representar a outorgante conjuntamente junto às repartições públicas,** BANCO DO BRASIL S/A, BANCO ITAÚ S/A, BANCO SANTANDER, BANCO BRASILEIRO DE DESCONTOS S/A (BRADESCO) BANCO DA AMAZÔNIA S/A E CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e empresas particulares, **podendo junto as primeiras participar de licitações públicas nas suas diversas modalidades,** podendo para tanto requerer, concordar, assinar recibos, contratos de execução de obras e serviços, assim como assinar todos os documentos que se fizerem necessários; junto aos bancos acima nomeados, abrir e movimentar contas correntes, emitir e endossar cheques, requisitar talonários de cheques, extratos de contas e demais documentos; e junto as empresas privadas emitir duplicatas, passar recibo, podendo ainda receber e dar quitação, assim como praticar todos os atos necessários ao fiel cumprimento do presente mandato.”

Assim, observa-se que a presença de **cláusula de exclusividade no Estatuto Social da empresa em conjunto com a procuração outorgada com poderes específicos** para as ações acima, evidencia que o sócio João Eduardo S. de Albuquerque não tem poderes para representar a empresa em Processos Administrativos Fiscais, o que torna o Recurso Voluntário com vício de representação.

A **Cláusula Sétima de exclusividade** deixa claro que apenas o sócio majoritário pode representar a empresa, bem como apenas ele poderá dar **poderes específicos** para que terceiros, **ainda que outro sócio, pratique atos em nome da empresa, isso quer dizer que para assinar o Recurso Voluntário o sócio minoritário teria que ter procuração específica para atuar junto ao CAREF.**

Lado outro, caso fosse possível o sócio João Eduardo S. de Albuquerque assinar individualmente uma Impugnação ou Recurso Voluntário em PAF, como representante legal da Empresa, não haveria a necessidade do mesmo ter uma procuração específica subscrita para movimentações bancárias, nem mesmo para transacionar questões inerentes a licitações públicas, pois ele mesmo poderia exercer tal direito apenas na condição de sócio e não de procurador.

Cabe ainda destacar que o contribuinte foi devidamente intimado a regularizar a sua representação, conforme consta na intimação de e-fls. 408 com aviso de recebimento nas e-fls. 409 e não o fez, deixando para alegar eventual regularidade apenas em sede de embargos de declaração após decisão proferida por esta colegiado, em outra formação.

Conclusão

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para sanear a omissão quanto ao tema “representação processual” imputada ao sócio João Eduardo S. de Albuquerque.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa