



Processo nº 10530.900229/2009-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-009.896 – 2^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 15 de setembro de 2022
Recorrente TERMOBAHIA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO.

É de cinco dias o prazo para a interposição de embargos para sanar omissões, contradições e obscuridades de acórdãos proferidos pelas turmas ordinárias do Carf.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer dos embargos por intempestividade. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 2301-009.889, de 15 de setembro de 2022, prolatado no julgamento do processo 10530.900248/2009-84, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente Redatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, João Maurício Vital, Maurício Dalri Timm do Valle, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório substancialmente o relatado no acórdão paradigma.

Tratam-se de embargos interpostos pelo contribuinte em face do Acórdão nº 2301-006.115 que, segundo o embargante, teria incorrido em contradição.

O embargante alegou:

- a) que, quando do julgamento da manifestação de inconformidade, o colegiado de primeira instância, ao negar o direito creditório sob fundamento de que o pleiteante não era parte legítima por não comprovar ter suportado o ônus do tributo, teria inovado em relação ao despacho decisório, que negara a compensação por inexistência do crédito pleiteado;
- b) que a mudança de critério jurídico violou o direito de defesa do contribuinte, o que implicaria novo julgamento para que o fosse realizada diligência a fim de que fosse dada oportunidade de o contribuinte “demonstrar a certeza e liquidez do indébito”;
- c) que o embargante, na condição de fonte pagadora retentora do Imposto de Renda na Fonte incidente sobre remessa ao exterior, é parte legítima para pleitear a compensação da retenção feita a maior;

Os embargos não foram conhecidos por intempestividade.

O contribuinte manejou mandado de segurança em que obteve decisão liminar nos termos seguintes:

(...) concedo parcialmente a segurança para, afastando o caráter definitivo das decisões proferidas pelo Presidente da 1.^a Turma Ordinária da 3.^a Câmara da 2.^a Seção de Julgamento do CARF no âmbito dos Processos Administrativos Fiscais 10530.900220/2009-47, 10530.900222/2009-36, 10530.900223/2009-81, 10530.900224/2009-25, 10530.900226/2009-14, 10530.900228/2009-11, 10530.900229/2009-58, 10530.900232/2009-71, 10530.900233/2009-16, 10530.900234/2009-61, 10530.900235/2009-13, 10530.900238/2009-49, 10530.900240/2009-18, 10530.900241/2009-62, 10530.900245/2009-41, 10530.900246/2009-95, 10530.900248/2009-84, 10530.900249/2009-29, 10530.900251/2009-06, 10530.900252/2009-42, 10530.900254/2009-31, 10530.900256/2009-21, 10530.900257/2009-75, 10530.900258/2009-10, 10530.900260/2009-99, 10530.900261/2009-33, 10530.900263/2009-22, 10530.900264/2009-77, 10530.900266/2009-66, 10530.900267/2009-19, 10530.900268/2009-55, 10530.900272/2009-13, 10530.902797/2009-93 e 10530.902800/2009-79, determinar à autoridade impetrada que submeta o que decidido ao colegiado da 1.^a Turma Ordinária da 3.^a Câmara da 2.^a Seção de Julgamento do CARF para fins de revisão e, eventualmente, análise e julgamento do mérito recursal, com a consequentemente suspensão dos créditos tributários deles decorrentes, até o julgamento em definitivo dos aludidos processos administrativos fiscais.

É o relatório suficiente.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigmático como razões de decidir:

Em essência, a liminar determinou que a decisão monocrática e definitiva do presidente da turma, que não conheceu dos embargos por intempestividade, fosse submetida à apreciação deste colegiado para revisão e, eventualmente, análise e julgamento dos embargos.

Repõe-se que a decisão judicial obtida pelo embargante não afastou a intempestividade e muito menos adentrou no mérito dos embargos, limitando-se a determinar que a decisão monocrática que não conheceu dos aclaratórios fosse submetida à apreciação colegiada (e-fl. 236):

Assim, observado o entendimento jurisprudencial firmado sobre a matéria, por aplicação analógica, é de se reconhecer, sob pena de flagrante inconstitucionalidade, que o rito dos processos administrativos do CARF, ao permitir decisões monocráticas em substituição àquelas proferidas colegiadamente, deve contemplar a possibilidade de submissão ao colegiado do que decidido singularmente.

Portanto, há uma questão preliminar a ser resolvida, que é a tempestividade dos embargos, questão essa que não foi afastada pela decisão liminar.

Acerca da tempestividade, reproduzo e ratifico meu próprio despacho em que, na condição de presidente da turma, não conheci dos embargos:

Em sessão plenária de 04/06/2019, foi julgado o Recurso Voluntário interposto pelo Contribuinte, proferindo-se a decisão consubstanciada no Acórdão nº 2301-006.134 (efls. 156/160), assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Exercício: 2004 IMPOSTO RETIDO. RESTITUIÇÃO. LEGITIMIDADE. FONTE 'PAGADORA. A fonte pagadora que reteve imposto indevido ou a maior somente tem legitimidade para pleitear sua restituição ou compensação se comprovar o recolhimento do imposto e a devolução desta quantia ao beneficiário. Em não sendo comprovado por documentação hábil o recolhimento do imposto e a devolução desta quantia ao beneficiário o contribuinte carece de legitimidade para efetuar a compensação pleiteada.

A parte dispositiva foi assim registrada:

Acordam, os membros do colegiado, por maioria de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso, vencidos os conselheiros Antônio Savio Nastureles e Wesley Rocha, que votaram por converter o julgamento em diligência para que o recorrente apresentasse prova de ser parte legítima para pleitear o indébito. O julgamento deste processo seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, aplicando-se a este processo o decidido no julgamento do processo 10530.900219/2009-12, paradigma ao qual foi vinculado.

Cientificado da decisão, o Contribuinte opôs os Embargos de Declaração de efls. 168/173, alegando a existência de contradição no acórdão embargado.

Os Embargos de Declaração estão disciplinados no art. 65, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, que assim dispõe:

Art. 65. 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.

*§1º Os embargos de declaração poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada dirigida ao presidente da Turma, **no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão:***

(...)

§3º O Presidente não conhecerá os embargos intempestivos e rejeitará, em caráter definitivo, os embargos em que as alegações de omissão, contradição ou obscuridade sejam manifestamente improcedentes ou não estiverem objetivamente apontadas. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016) (grifei)

Assim, o prazo para a oposição de Embargos de Declaração é de cinco dias contado da ciência do acórdão. Ademais, o Decreto nº 70.235, de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal, assim dispõe:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

No presente caso, o Contribuinte tomou ciência do acórdão embargado em 13/08/2019, terça-feira (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem de efl. 164), portanto teria até 19/08/2019, segunda-feira, para opor os Embargos de Declaração. Entretanto, os aclaratórios foram apresentados somente em 20/08/2019 (Termo de Solicitação de Juntada de efl. 166), portanto quando já esgotado o prazo regimental.

Saliente-se que a juntada de arquivo com mensagem de erro (efl. 223) não é suficiente para alterar o prazo para a interposição dos embargos, podendo o contribuinte ter se dirigido a uma unidade de atendimento presencial da RFB.

Diante do exposto, com fundamento no art. 65, §§ 1º e 3º, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, com a redação da Portaria MF nº 39, de 2016, **NÃO CONHEÇO** dos Embargos de Declaração opostos pelo Contribuinte, por intempestividade.

(Todos os destaques são do original.)

Conclusão

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigmática, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigmático eventualmente citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de não conhecer dos embargos por intempestividade.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente Redatora