



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

Processo nº 10580.731827/2011-08
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-004.720 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de junho de 2016
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado GILBERTO BARBOSA CHANG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

ERRO DE FATO. INTEMPESTIVIDADE NÃO ANALISADA.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CABIMENTO

Consiste em erro de fato a verificação de que o recurso voluntário era intempestivo após ter sido realizado o seu julgamento. Erro passível de embargos de declaração com retificação do julgado e efeitos infringentes.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO INTEMPESTIVO.

É intempestivo o recurso interposto após os 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão recorrida, excluindo-se o dia do início e incluindo-se o do vencimento, ao teor dos arts. 5º e 33 do Decreto nº 70.235/72.

Embargos Acolhidos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos para lhe dar efeitos infringentes retificando o acórdão 2301.004-490, que concluiu pelo "PARCIAL PROVIMENTO" do recurso, para que conste como resultado de julgamento: "RECURSO NÃO CONHECIDO".

(Assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Júnior (Presidente), Alice Grecchi, Amilcar Barca Texeira Junior, Fabio Piovesan Bozza, Andrea Brose Adolfo, Gisa Barbosa Gambogi Neves, Julio Cesar Vieira Gomes e Marcela Brasil de Araujo Nogueira.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 741/750), em face do Acórdão nº 2301.004-490, da 1ª Turma da 3ª Câmara da 2ª Seção do CARF, de 16/02/2016, constante às fls.733/739, com fulcro no art. 65, § 1º, III do RICARF, Portaria 343, de 9 de junho de 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 devia pronunciar-se a turma.

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

III - pelo Procurador da Fazenda Nacional;

[...]

Os presentes embargos, referem-se quanto a intempestividade do recurso voluntário interposto pelo contribuinte. O Acórdão 2301-004.490 deu parcial provimento ao recurso em sessão de julgamento realizado dia 16/02/2016, restando assim ementado:

TRIBUTAÇÃO DAS PESSOAS JURÍDICAS ATIVIDADE ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE

Deve o contribuinte comprovar que desempenha atividade econômica, em nome próprio e com fim de lucro, a justificar a equiparação da tributação da pessoa física à jurídica, prevista no art. 150, II, do RIR/99.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL.

O art. 42 da Lei no 9.430, de 1996, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Não servem como prova argumentos genéricos, que não façam a correlação inequívoca entre os depósitos e as origens indicadas.

No entanto, não se trata de presunção legal de receita, as transferências bancárias entre contas da mesma titularidade, as quais, devem ser excluídas.

Recurso Provido em Parte

Irresignada com a decisão, a Procuradoria Nacional após os presentes embargos, alegando o que segue:

Consoante o voto proferido pelo Conselheiro-Relator, voto condutor do acórdão embargado, o recurso voluntário interposto, por preencher os requisitos de admissibilidade do Decreto nº 70.235/72, foi conhecido e analisado, sendo a ele dado provimento parcial.

Compulsando os autos, constata-se que o contribuinte foi intimado da decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância em 12/6/2013 (quarta-feira) conforme fls. 692 e 730 (numeração do e-processo). Contudo, o contribuinte somente apresentou recurso voluntário em 15/07/2013 (segunda-feira), fls. 693 e 730 (numeração do e-processo). Na petição recursal consta, inclusive, a data de 15/7/2013.

Iniciada a contagem do prazo recursal no primeiro dia útil após a intimação, ou seja, em 13/6/2013 (quinta-feira), pode-se concluir que o prazo de trinta dias ultimou-se em 12/7/2013 (sexta-feira), uma vez que os prazos processuais não se suspendem ou interrompem pela superveniência nesse intervalo de finais de semana, férias ou feriados. Tampouco há notícia de que os dias nos quais recaíram o início e o final do prazo recursal não foram dias úteis ou dias nos quais não houve expediente forense.

Observa-se inclusive que, para justificar a tempestividade do recurso voluntário, o contribuinte alega que tomou ciência do acórdão proferido pela DRJ em 29/05/2012, o que, contudo, não encontra respaldo nos autos.

[...]

É o relatório.

Passo a decidir.

Voto

Conselheira Relatora Alice Grecchi

Os Embargos preenchem os requisitos do art. 65 do Regimento Interno do CARF, portanto devem ser apreciados.

Conforme mencionado, trata-se de embargos de declaração interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional em vista de o recurso voluntário apresentado ter sido protocolado fora do prazo legal de 30 dias.

Com efeito, verifica-se que de fato há vício legal, o qual restou ratificado por esta conselheira no julgamento do Acórdão nº 2301004.490, decorrente do conhecimento de recurso intempestivamente protocolado e que, por consequência, não poderia ter sido conhecido e julgado.

Compulsando os autos, constata-se que o Aviso de Recebimento - AR - dando ciência acerca do resultado de julgamento da impugnação, foi recebido em 12/06/2013. Iniciado a contagem do prazo recursal no primeiro dia útil seguinte ao da intimação, teríamos como termo final para apresentação do recurso voluntário a data de 12/07/2013.

Tendo em vista que o protocolo somente ocorreu em 15/07/2013, assiste razão à Embargante quanto a intempestividade do recurso do contribuinte o que resultou, por conseguinte, vício a ser sanado no acórdão 2301004.490, ora recorrido.

De efeito, o art. 33 do Decreto no 70.235/72 dispõe, *verbis*:

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão”.

A contagem do referido prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do mesmo diploma legal:

“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.

Conferindo-se o calendário local não restou comprovada a existência de nenhum feriado, bem como não há informação de que a repartição não teve seu funcionamento normal no início e/ou no término da contagem do prazo.

Por oportuno, vale salientar que os prazos recursais são peremptórios e preclusivos, razão pela qual, com o mero decurso *in albis* do lapso temporal respectivo, extingue-se, *pleno jure*, como sucedeu na espécie, o direito de o interessado deduzir o recurso pertinente.

Desta feita, impõe-se a conclusão de que a decisão *a quo* já se tornou definitiva, nos termos do art. 42 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;”

Assim, diante da constatação da intempestividade, o recurso voluntário não preencheu os seus requisitos de admissibilidade, razão pela qual ACOELHO OS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, atribuindo-lhes EFEITOS INFRINGENTES, retificando o acórdão nº 2301.004-490, que concluiu pelo “PARCIAL PROVIMENTO” do Recurso para que conste como resultado de julgamento: “RECURSO NÃO CONHECIDO”.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi - Relatora

Processo nº 10580.731827/2011-08
Acórdão nº **2301-004.720**

S2-C3T1
Fl. 763

CÓPIA