



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

Processo nº	10865.721641/2013-16
Recurso nº	Embargos
Acórdão nº	2401-005.831 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	06 de novembro de 2018
Matéria	IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Embargante	ALEXANDRE DE ANDRADE ROMERO
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012, 2013

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. CABIMENTO.

Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridate, contradição e omissões existentes no julgado, e, ainda, por construção pretoriana, a correção do erro material, sendo certo que a atribuição de efeitos infringentes constitui medida excepcional apenas para atender à necessidade de solucionar tais defeitos. Verificada a omissão no julgado, acolhem-se os embargos para sanar a omissão constatada.

NULIDADE. INDISPONIBILIDADE DO PROCESSO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se vislumbra o cerceamento de defesa por falta de acesso ao processo quando, dentro do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de defesa, não consta nos autos qualquer prova de que o contribuinte autuado tenha diligenciado junto à RFB para obter cópia do processo administrativo em questão, somente vindo a reclamar sobre a indisponibilidade do sistema quando do protocolo da defesa. Ademais, não há prova de indisponibilidade do sistema virtual nos 30 (trinta) dias de apresentação de defesa, mas apenas no último dia do prazo.

PROTOCOLO DE IMPUGNAÇÃO. INDISPONIBILIDADE DO SISTEMA. EXPEDIENTE NÃO NORMAL. PRORROGAÇÃO DE PRAZO.

Demonstrado pelo contribuinte, a impossibilidade de protocolo de sua impugnação, em decorrência de instabilidade do sistema eletrônico e-CAC, meio escolhido para a apresentação de sua defesa, constatada no termo final do prazo, admite-se sua postergação para o primeiro dia útil seguinte, por força do art. 5º, §º único, do Decreto nº 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher parcialmente os embargos, com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, reconhecer a tempestividade da impugnação apresentada, determinando o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento de origem, para que sejam apreciadas as questões de mérito suscitadas.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente Convocada), Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 616/621), opostos pelo contribuinte, em face do Acórdão nº 2401-004.659 (fls. 592/604), de 15/03/2017, proferido pela 1^a Turma Ordinária da 4^a Câmara da 2^a Seção, que negou provimento ao Recurso Voluntário, conforme ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2009, 2010, 2011, 2012, 2013

INTIMAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. ENDEREÇO DA PROCURADORA.

É de se considerar válida a notificação por via postal no endereço da procuradora nomeada pelo contribuinte, quando existe nos autos requerimento expresso nesse sentido e o contribuinte não logra comprovar que tal fato teria cerceado seu direito de defesa.

Os Embargos de Declaração (fls. 616/621), foram opostos com fundamento no art. 65, § 1º, inciso II, do Anexo II, do RICARF, sob alegação de omissão no julgado, uma vez que o Acórdão não se manifestou sobre tema relevante da defesa, qual seja, as falhas do sistema eletrônico que impediram acesso ao inteiro teor do procedimento administrativo e da apresentação da defesa de forma tempestiva.

Alega, ainda, que não há manifestação no aresto sobre a possibilidade de fluência de prazo para impugnação e validade do procedimento administrativo, a cujo teor não teve acesso o contribuinte em razão de problemas do sistema.

Afirma que requereu no recurso que, não reconhecida a nulidade da intimação e a tempestividade da impugnação, fosse declarado o cerceamento de defesa havido pela impossibilidade de acesso à íntegra dos autos do procedimento administrativo, pela instabilidade do sistema devidamente comprovada no processo, com a devolução integral do prazo para defesa.

Assim, pede que os embargos sejam conhecidos e providos, de modo que a omissão seja prontamente saneada.

Posteriormente, sobreveio Despacho de Exame de Admissibilidade de Embargos de Declaração (fls. 625/626), de 07/07/2017, exarado pela Ilma. Conselheira Presidente da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção, Dra. Miriam Denise Xavier, que houve por bem admiti-los, determinando a apreciação da omissão quanto ao prejuízo ao direito de defesa do embargante, em razão da impossibilidade de acessar o sistema informatizado.

Em seguida, em razão de o Conselheiro relator não mais integrar o colegiado, os autos foram redistribuídos e sorteados a este Conselheiro para apreciação e julgamento dos Embargos de Declaração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

Como o contribuinte teve ciência da decisão em 05/06/2017 (fl. 613), tem-se pela tempestividade dos embargos, nos termos do art. 65, § 1º, do Anexo II, do RICARF, tendo em vista que foram apresentados em 07/06/2017. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, passo ao exame do mérito.

2. Mérito.

Nos presentes aclaratórios, a omissão apontada consiste no fato de que o Acórdão exarado concluiu pela validade da intimação via postal feita no endereço do mandatário do sujeito passivo, todavia, não se manifestou sobre preliminar levantada em sede de recurso, consistente na existência de cerceamento ao seu direito de defesa em razão da impossibilidade de acesso ao processo administrativo fiscal, devido a falhas no sistema informatizado da RFB, e, inclusive, tendo apresentados os documentos de fls. 549/51 para comprovar o alegado.

Inicialmente, destaca-se que a impugnação apresentada pelo contribuinte não foi conhecida, por intempestividade, conforme se constata do Acórdão nº 16-55.978 da 20ª Turma da DRJ/SP1 (fls. 514/524). Destaca-se que o Auto de Infração foi encaminhado ao contribuinte destinatário, no endereço indicado da procuradora, com recebimento em

16/07/2013, por meio do Aviso de Recebimento AR nº SX20792774 4 BR (fls. 36/37), de modo que o prazo para a impugnação começou a fluir no dia 17/07/2013 até o dia 15/08/2013, tendo a impugnação sido recepcionada em 16/08/2013 (fls. 454), ou seja, após o prazo.

Oportunamente, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 531/548), reiterando os argumentos de impugnação, além de rebater a decisão de piso, argumentando que a notificação em nome do procurador, por falta de absoluta previsão legal, seria nula de pleno direito. Desse modo, não havendo previsão legal para que a intimação se dê na pessoa do procurador, a notificação do lançamento levada a efeito nos presentes autos seria ilegal, e, portanto, a impugnação seria tempestiva.

O Recurso Voluntário (fls. 531/548) também alegou que a falta de acesso aos autos do procedimento administrativo, por problemas no site da Receita Federal, impediu a apresentação de defesa técnica, o que caracterizou cerceamento de defesa, motivo pelo qual entende que deveria ser integralmente devolvido o prazo para apresentação da impugnação que, inclusive, foi feita pela forma escrita, por não conseguir efetuá-la pela forma eletrônica.

Em sessão de 15 de março de 2017, essa 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção, exarou o Acórdão nº 2401-004.659 (fls. 592/604), decidindo que “é de se considerar válida a notificação por via postal no endereço da procuradora nomeada pelo contribuinte, quando existe nos autos requerimento expresso nesse sentido e o contribuinte não logra comprovar que tal fato teria cerceado seu direito de defesa”.

Pois bem. Inicialmente, o embargante requer seja sanada a omissão, a fim de que a turma delibere sobre a alegação de vício insanável ao exercício da ampla defesa e ao contraditório, eis que, em virtude de falha no sistema da receita, ficara impedido de acessar o a íntegra do procedimento administrativo, devendo ser devolvido integralmente o prazo para apresentação da defesa.

A esse respeito, entendo que não assiste razão à recorrente. O Auto de Infração foi encaminhado ao contribuinte destinatário, no endereço indicado da procuradora, com recebimento em 16/07/2013, por meio do Aviso de Recebimento AR nº SX20792774 4 BR (fls. 36/37), de modo que o prazo para a impugnação começou a fluir no dia 17/07/2013 até o dia 15/08/2013, tendo a impugnação sido recepcionada em 16/08/2013 (fls. 454). Dentro do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de defesa, não consta nos autos qualquer prova de que o contribuinte autuado tenha diligenciado junto à RFB para obter cópia do processo administrativo em questão, somente vindo a reclamar sobre a indisponibilidade do sistema quando do protocolo da defesa, recepcionada em 16/08/2013 (fls. 454).

Ademais, consta expressamente no documento “Orientações ao Sujeito Passivo” (fl. 470), integrante do Auto de Infração, a possibilidade de o contribuinte ou seu representante legal ter vista do processo na repartição da RFB. É de se ver:

[...] 4. Caso seja optante pelo DTE, o acesso ao conteúdo do processo poderá ser feito por intermédio do Portal e-CAC com o uso de certificado digital. A vista do processo, quando se tratar de atendimento presencial, poderá se dar preferencialmente no endereço abaixo indicado, ou ainda, em qualquer outra unidade da RFB e só será concedida ao próprio sujeito passivo ou a seu representante legal, munido de documento comprobatório ou devidamente habilitado nos autos processuais.

Dessa forma, entendo que não se vislumbra o cerceamento por falta de acesso ao processo, em virtude de indisponibilidade do sistema, mas sim a demora do contribuinte autuado de buscar informações junto à Administração Tributária dentro do prazo para apresentação de impugnação, não podendo se beneficiar da própria inércia.

Ademais, os documentos comprobatórios acostados aos autos pelo contribuinte (fls. 467/469 e 549/551), denotam a indisponibilidade do sistema apenas no dia 15/08/2013, não sendo possível concluir, pelo menos com a prova dos autos, pela impossibilidade de extrair cópia da integralidade do processo administrativo nos dias anteriores e dentro do prazo para apresentação da impugnação.

Assim, rejeito o pedido do contribuinte de que seja devolvido integralmente o prazo para apresentação da defesa.

Contudo, o contribuinte defende, ainda, a tempestividade da defesa acostada aos autos, em razão da indisponibilidade do sistema, conforme documentos de fls. 549/551.

Aqui, cabe destacar o seguinte trecho do documento “Orientações ao Sujeito Passivo” (fl. 470), integrante do Auto de Infração:

[...] 3. Em caso de impugnação, observar o prazo legal de 30 dias contado da ciência do auto de infração. A Impugnação poderá ser entregue no Centro de Atendimento ao Contribuinte (CAC) da unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil abaixo indicada ou enviada pelo Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC) com o uso de certificado digital, caso seja optante pelo DTE – Domicílio Tributário Eletrônico.

Percebe-se, pois, que conforme regulamentação vigente à época, duas alternativas de protocolo eram disponibilizadas ao contribuinte, seja (1) mediante entrega no Centro de Atendimento ao Contribuinte (CAC) da unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou (2) mediante envio pelo Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC) com o uso de certificado digital.

No caso dos autos, o contribuinte comprovou a indisponibilidade do sistema no dia 15/08/2013 (fls. 467/469 e 549/551), o que impediu de realizar o protocolo tempestivo, por meio do Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC) com o uso de certificado digital. Restara, contudo, a alternativa de protocolo mediante entrega no Centro de Atendimento ao Contribuinte (CAC) da unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Entendo que a melhor interpretação da legislação, ao caso em espécie, é a que privilegia a segurança jurídica e confiança nas relações em sociedade, de modo que, diante da comprovada falha no aludido sistema eletrônico, meio escolhido pelo contribuinte para a apresentação de sua defesa, constatada exatamente no termo final do prazo, o vencimento do prazo se protraí para o primeiro dia útil seguinte, por força do art. 5º, §º único, do Decreto nº 70.235/72. Isso porque, a falha no ambiente virtual equivale à situação de expediente anormal no último dia de vencimento do prazo, fazendo com que seja postergado, portanto, para o primeiro dia útil seguinte.

Não há que se falar, pois, que o contribuinte ainda tinha como alternativa o protocolo de sua defesa presencialmente, por meio de comparecimento no Centro de Atendimento ao Contribuinte (CAC) da unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil,

tendo em vista que a situação de instabilidade do sistema virtual foi constatada a partir de 16h44min (fls. 467/469 e 549/551), pouco antes do encerramento do expediente da RFB, sendo o contribuinte, portanto, atingido de surpresa, impossibilitando ou dificultando sobremaneira seu comparecimento presencial.

Assim, como o embargante realizou o protocolo no dia útil subsequente ao término do prazo, impõe-se reconhecer a tempestividade da impugnação administrativa apresentada, com o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil, a fim de que seja proferido novo julgamento, apreciando as questões de mérito suscitadas.

Conclusão

Ante o exposto, voto por acolher parcialmente os embargos, com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, reconhecer a tempestividade da impugnação apresentada, determinando o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento de origem, para que sejam apreciadas as questões de mérito suscitadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator