



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 13116.722752/2012-11  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 1402-001.959 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** CAO A MONTADORA DE VEÍCULOS S.A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009, 2010

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARA SANAR OMISSÃO PRESENTE.

Constatada a existência de contradição ou dúvida quanto aos fundamentos do voto condutor do aresto, acolhem-se os embargos para fins sanar e esclarecer a decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento aos embargos de declaração para suprir a contradição suscitada retificando tão-somente a conclusão e o dispositivo do Acórdão n° 1402-001.944, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o conselheiro Demetrius Nichele Macei que manifestou-se pela necessidade de apreciação do mérito da exigência com vista ao controle de legalidade do lançamento. Ausente o Conselheiro Manoel Silva Gonzalez.

*(assinado digitalmente)*

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LEONARDO DE ANDRADE COUTO, FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, LEONARDO LUIS PAGANO GONÇALVES e DEMETRIUS NICHELE MACEI.

## Relatório

Trata o presente de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO interpostos pela empresa autuada, CAO A MONTADORA DE VEÍCULOS S.A, contra o Acórdão 1402-001.944, proferido por esta 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, que não conheceu do recurso voluntário por intempestivo.

A interessada teve ciência do acórdão do recurso voluntário em 02/06/2015 (termo de fl. 5.356) e apresentou embargos de declaração em 05/06/2015 (fls. 5.359/5.424).

Os embargos se mostram tempestivos e preenchem os demais requisitos para seu conhecimento.

Designado para pronunciar-me sobre a admissibilidade dos embargos, assim o fiz:

### **DOS EMBARGOS**

Sustenta a embargante haver diversas contradições e omissões no acórdão embargado que necessitariam ser sanadas pela turma de julgamento. Analiso-as na ordem apresentada nos embargos.

#### **a) Da contradição quanto ao conhecimento do recurso voluntário**

Alega a embargante contradição entre os fundamentos do voto e suas conclusões, já que nos fundamentos se aponta para o conhecimento do recurso voluntário enquanto a conclusão é por não conhecer do recurso por intempestivo.

De fato, há que se dar razão à embargante quanto a essa matéria. Existe a contradição aventada, que precisa ser sanada, veja-se:

Consta do trecho final do relatório do acórdão embargado que a recorrente discute a tempestividade do recurso voluntário. Nesse sentido, constata-se que a recorrente trazia em seu recurso voluntário às fls. 5.186/5.192 argumentos preliminares quanto à tempestividade do recurso voluntário apresentado.

Nessa mesma esteira, o início do voto condutor do acórdão embargado, fl. 5.334, admite que o recurso voluntário atende os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal, dele tomando conhecimento. Além disso, constata-se da leitura da análise no voto condutor do acórdão embargado que a tempestividade do recurso voluntária é matéria apreciada em preliminar.

Ocorre que a conclusão expressa naquele acórdão, fl. 5.338, assim como em seu dispositivo, fl. 5.322, foi no sentido de não conhecer do recurso voluntário.

Entendo, smj, caracterizada a contradição aventada neste tópico.

#### **b) Da contradição quanto aos procedimentos de intimação da interessada**

Aduz a embargante que o acórdão embargado, ao sustentar que "*no presente caso a intimação postal foi a forma utilizada em toda tramitação do presente processo*", é contraditório com a realidade dos fatos exposta nos autos.

Argumenta que foi intimada do termo de perempção (fl. 5.183) e do acórdão embargado por meio eletrônico. Conclui que a intimação postal não foi utilizada de maneira uniforme durante a tramitação do processo, como alegado no acórdão embargado, o que caracterizaria a contradição.

Com a devida vênia, os argumentos da embargante quanto à matéria discutida neste tópico não procedem. A contradição aventada sequer existiu, e, ainda que se considerasse existente, não teria se dado entre a decisão e os fundamentos do acórdão, conforme estabelecido no art. 65 do Regimento Interno do CARF.

Considerando a realidade dos fatos exposta nos autos, não se encontra no processo a ciência da interessada quanto ao termo de perempção. Ademais, por decorrência lógica, não seria possível no momento da confecção do acórdão embargado (ou no momento do julgamento do recurso voluntário) ter-se notícia da modalidade de ciência daquele acórdão à recorrente.

Assim, os exemplos trazidos pela embargante como representativos de que teria havido outra modalidade de ciência além da pessoal, fundamentais para a caracterização da contradição aventada, não existiam nos autos à época do julgamento do recurso voluntário. Vazia, pois, a fundamentação utilizada como supedânea da contradição aventada, já que a informação constante do acórdão embargado de que "*a intimação postal foi a forma utilizada em toda tramitação do presente processo*" condizia com a realidade dos fatos exposta nos autos até o momento do julgamento do recurso voluntário.

Ademais, ainda que se considerasse existente a contradição conforme aventada pela embargante, esta não teria o condão de tornar cabíveis os embargos apresentados nesse tópico. Isso porque a contradição conforme posta não se daria entre a decisão e os fundamentos do acórdão, conforme estabelecido no art. 65 do Regimento Interno do CARF.

Com efeito, a conclusão a que se chegou no acórdão embargado, quanto aos procedimentos de intimação da empresa autuada, foi a de que não existe ordem de preferência entre as intimações pessoal, postal e eletrônica, conforme ementa e trecho do voto, transcritos abaixo.

Ementa:

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 2007, 2008, 2009, 2010*

**INTIMAÇÃO. ORDEM DE PREFERÊNCIA.**

*Não existe ordem de preferência entre as intimações pessoal, postal e eletrônica.*

Voto:

...

*Pelo dispositivo acima, depreende-se que entre as intimações pessoal, postal e eletrônica não existe ordem de preferência, podendo-se, assim, utilizar-se de uma ou outra forma indistintamente. Apenas a intimação por edital é que só deve ser empregada quando resultar improficua qualquer uma das outras modalidades de intimação (pessoal, via postal ou por meio eletrônico).*

O trecho do acórdão, citado nos embargos como argumento para caracterizar a contradição, não é o centro dos fundamentos apresentados e foi trazido fora do contexto. Veja-se o mesmo trecho, no contexto em que foi redigido:

Pelo dispositivo acima, depreende-se que entre as intimações pessoal, postal e eletrônica não existe ordem de preferência, podendo-se, assim, utilizar-se de uma ou outra forma indistintamente. Apenas a intimação por edital é que só deve ser empregada quando resultar improficua qualquer uma das outras modalidades de intimação (pessoal, via postal ou por meio eletrônico).

Além disso, “*para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo [...] o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária*” (art. 23, §4º, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972).

Cabe salientar que no presente caso a intimação postal foi a forma utilizada em toda tramitação do presente processo (vide fls.5068 a 5069, 5070 a 5072, 5182), tendo inclusive a empresa apresentado sua impugnação após sua devida intimação na modalidade postal.

...

(grifei).

Como se vê, a informação de que "*a intimação postal foi a forma utilizada em toda tramitação do presente processo*" se presta, tão-somente, para destacar que a empresa sempre era intimada naquela modalidade de intimação (fato que, conforme se demonstrou acima, era verdade à época do julgamento do recurso voluntário).

Antes disso, conforme expresso no primeiro parágrafo transcrito acima, já concluía o acórdão embargado que não há ordem de preferência entre as modalidades de intimação (pessoal, via postal ou por meio eletrônico). Esse foi o fundamento no qual se baseou o acórdão embargado para concluir pela intempestividade do recurso apresentado. E tal fundamento é perfeitamente consonante com a decisão naquele acórdão, expressa na ementa acima transcrita.

Pelos motivos acima expostos, entendo, smj, não caracterizada a contradição aventada neste tópico.

### **c) Da contradição quanto à não apresentação de impugnação pelos devedores solidários**

Argumenta que no relatório do acórdão embargado afirmou-se que "*Cientificados dos referidos Termos de Sujeição Passiva Solidária, conforme AR de fls. 5.070/5.072, os mencionados diretores não apresentaram impugnação.*" E que, ao

transcrever a própria ementa da decisão proferida pela DRJ, fez constar daquele relatório a análise da impugnação apresentada pelos devedores solidários, uma contradição com a afirmação anterior de que os solidários não apresentaram impugnação.

Com efeito, não vislumbro a contradição aventada.

De fato, consta do relatório do acórdão embargado que os responsáveis solidários não apresentaram impugnação, apesar de cientificados dos Termos de Sujeição Passiva Solidária, conforme AR de fls. 5.070/5.072.

Também consta do aludido relatório transcrição da ementa da decisão proferida pela DRJ sobre a matéria, transcrita a seguir.

*RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ADMINISTRADORES. IMPUGNAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. No caso de pluralidade de sujeitos passivos, em que o lançamento é constituído em face da pessoa jurídica na condição de contribuinte e dos administradores na condição de responsáveis, a irresignação quanto à responsabilidade solidária dos administradores deve ser apresentada por meio de (1) petição conjunta da contribuinte com os responsáveis; (2) petição própria de iniciativa de cada um dos administradores da pessoa jurídica; ou (3) petição conjunta dos referidos administradores. A impugnação apresentada pela pessoa jurídica, em que sustenta a ilegitimidade da inclusão dos seus administradores no polo passivo da relação jurídica tributária, não merece ser conhecida, por lhe faltar legitimidade.*

(grifei).

Não vejo na ementa acima qualquer implicação em análise de impugnações apresentadas pelos devedores solidários (impugnações essas que sequer existiram), até porque aquela ementa se refere à matéria trazida na impugnação da pessoa jurídica, e não dos responsáveis solidários.

Assim, não se vislumbra a contradição aventada.

Ademais, constata-se que a embargante fundamenta as razões de embargo quanto a esse item em pretensas contradições entre informações contidas no relatório do acórdão embargado.

De se esclarecer que tais informações estão consignadas no relatório do acórdão como parte da descrição dos atos e fatos constantes do processo, relatados ali simplesmente para um entendimento mais detalhado da situação a ser analisada, nunca como fundamentos da análise procedida no voto condutor do acórdão embargado.

Nesse sentido, como já analisado no item (b), ainda que se considerasse existente a contradição conforme aventada pela embargante, esta não teria o condão de tornar cabíveis os embargos apresentados nesse tópico. Isso porque a contradição conforme posta não se daria entre a decisão e os fundamentos do acórdão, conforme

estabelecido no art. 65 do Regimento Interno do CARF, mas sim entre meras informações constantes do relatório daquele acórdão.

Pelos motivos acima expostos, entendo, smj, não caracterizada a contradição aventada neste tópico.

**d) Da omissão quanto ao exame de argumentos apresentados para a análise da tempestividade do recurso voluntário**

Considera ter havido omissão no acórdão embargado ao analisar a tempestividade do recurso voluntário à luz, apenas, do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, sem se pronunciar acerca das Portarias SRF nº 259/2006 e MF nº 527/2010, referidas no recurso voluntário e, a seu sentir, indispensáveis à adequada verificação da tempestividade do recurso apresentado.

Em resumo, argumenta que possui domicílio tributário eletrônico expressamente autorizado por Termo de Opção o que, a teor do §3º do art. 4º da Portaria MF nº 527/2010, lhe garantiria preferência pela intimação eletrônica, impedindo o fisco de realizar intimações por meio postal em tais circunstâncias.

Com a devida vênia, entendo de forma diversa.

Considero que as citadas portarias, apesar de referidas pela recorrente, eram prescindíveis à análise de ordem de preferência entre as intimações e, conseqüentemente, à verificação da tempestividade do recurso apresentado, não se configurando em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado a turma, a teor do art. 65 do Regimento Interno do CARF.

De fato, o acórdão embargado fundamentou a inexistência de ordem de preferência entre as intimações (pessoal, postal e eletrônica), e a conseqüente intempestividade do recurso apresentado, com base no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, atualizado pela Lei nº 11.196/2005 que inseriu o §3º no referido artigo.

A meu sentir, tal fundamentação era condição necessária e suficiente para o deslinde da matéria, já que rebateu de forma adequada todos os aspectos aventados pela então recorrente quanto ao fato de possuir domicílio tributário eletrônico expressamente autorizado por Termo de Opção e sua implicação na ordem de preferência das intimações. Veja-se os excertos da decisão embargada quanto a esse ponto.

"...

Alega a recorrente que, por se tratar de “processo administrativo digital” e por possuir Termo de Opção, assinado e validado para a utilização do Domicílio Tributário Eletrônico, a intimação quanto ao resultado da decisão de primeira instância somente poderia se dar por meio eletrônico. Nesse sentido, defende a tempestividade do Recurso Voluntário apresentado, já que dentro do interstício legal, quando contado a partir da ciência por meio eletrônico.

Com efeito, entendo que o argumento da recorrente não tem fôlego para inquinar o julgamento em seu favor.

Consta dos autos a intimação, por via postal, com ciência da parte interessada em 24/05/2013 (A.R. de fl. 5.182), conforme atesta a própria defendente em seu recurso voluntário à fl. 5.186, in verbis.

...

Como se vê, quanto à ciência da interessada, ocorrida em 24/05/2013, não há qualquer dúvida ou discussão. Resta, para o deslinde do caso, a análise quanto a possível benefício de ordem das intimações.

Sobre o tema, vale notar que a partir da edição da Lei nº 11.196/2005, que inseriu o § 3º no artigo 23 do Decreto 70235/1972, os meios de intimação não mais comportam benefício de ordem.

Veja-se os dizeres do artigo 23 do referido Decreto:

*Art. 23. Far-se-á a intimação:*

...

**§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos à ordem de preferência. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)**

...

*(grifo nosso)*

Pelo dispositivo acima, depreende-se que entre as intimações pessoal, postal e eletrônica não existe ordem de preferência, podendo-se, assim, utilizar-se de uma ou outra forma indistintamente. Apenas a intimação por edital é que só deve ser empregada quando resultar improficua qualquer uma das outras modalidades de intimação (pessoal, via postal ou por meio eletrônico).

...

Nesse sentido a jurisprudência uníssona deste CARF, vejamos:

Acórdão nº 2202-002.253, 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária/2ª Seção

*INTIMAÇÃO POR EDITAL. VALIDADE. Não existe ordem de preferência entre as intimações pessoal, postal e eletrônica e, portanto, resultando improficua qualquer uma dessas modalidades de intimação, a autoridade administrativa está autorizada a fazer uso de edital para notificar o contribuinte.*

*RECURSO INTEMPESTIVO. Não se conhece do recurso voluntário que tenha sido apresentado em período posterior ao prazo de 30 dias previsto no art. 33 do Decreto no 70.235, de 1972.*

Acórdão nº 1402-001.411, 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária/1ª Seção

**VALIDADE DE NOTIFICAÇÃO POR EDITAL.  
INEXISTÊNCIA DE PREFERÊNCIA ENTRE OS MEIOS**

*DE CIÊNCIA. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE INTIMAÇÃO. O processo administrativo fiscal possibilita que a intimação seja feita pela via pessoal, postal ou eletrônica, inexistindo qualquer preferência entre os meios de ciência. Ademais, conforme redação do artigo 23, parágrafo 1º do Decreto nº. 70.235, de 1972, é válida e eficaz a intimação por edital, quando resultarem improficuos um dos meios de intimação pessoal, postal e eletrônica.*

...

*Recurso Voluntário não conhecido.*

..."

Como se constata dos excertos da decisão embargada acima transcritos, o aludido §3º, introduzido no art. 23 do Decreto nº 70.235/72 pela Lei nº 11.196/2005, fulmina a lógica apresentada pela embargante, porquanto traz na literalidade a inexistência de ordem de preferência entre as intimações pessoal, postal e eletrônica.

Assim, há que se reafirmar que a fundamentação trazida no acórdão embargado era condição necessária e suficiente para a conclusão pela inexistência de ordem de preferência entre as intimações (pessoal, postal e eletrônica) e a consequente intempestividade do recurso voluntário. Consequentemente, as citadas portarias, apesar de referidas pela recorrente, eram prescindíveis à verificação da tempestividade do recurso apresentado, não se configurando em ponto sobre o qual deveria se pronunciar a turma, a teor do art. 65 do Regimento Interno do CARF.

Assim, smj, não vislumbro a omissão aventada como condição motivadora da oposição de embargos quanto a esse ponto.

#### **e) Da omissão quanto ao exame da tempestividade do recurso voluntário para os embargantes devedores solidários**

Argumenta a embargante, quanto a esse tópico, que não consta dos autos qualquer intimação para os devedores solidários acerca da decisão da DRJ. Assim, considera que a ciência dos solidários se deu apenas quando do momento da interposição do recurso voluntário, razão pela qual teriam sido incluídos em seu recurso voluntário os argumentos do tópico III.f, fls. 5.238/5.245, "Da ausência de responsabilidade pessoal dos diretores da pessoa jurídica recorrente". Aduz que esse fato (a ciência dos devedores solidários apenas com o protocolo do recurso voluntário) não foi abordado no acórdão embargado, caracterizando a omissão quanto a esse ponto.

Com a devida vênia, entendo de forma diversa também quanto a esse ponto.

Em primeiro lugar, não há que se falar em intimação aos responsáveis solidários acerca da decisão da DRJ vez que esses, apesar de regularmente cientificados dos Termos de Sujeição Passiva Solidária, sequer apresentaram impugnação, conforme já abordado no item (c) acima.

Irrelevante, portanto, a conclusão da embargante de que a ciência daqueles responsáveis solidários, quanto à decisão da DRJ, se dera apenas quando do momento da interposição do recurso voluntário.

Além disso, há que se observar que apenas a autuada apresentou recurso voluntário, e que nele não há questionamento sobre exame de tempestividade de recurso voluntário dos responsáveis solidários. A matéria a que se refere a embargante, tópico III.f, fls. 5.238/5.245, "*Da ausência de responsabilidade pessoal dos diretores da pessoa jurídica recorrente*", trata tão-somente de questões relativas ao mérito da responsabilização solidária. Assim, não poderia o acórdão embargado abordar ponto que não foi sequer aventado no recurso voluntário.

Pelo exposto, smj, não vislumbro a omissão aventada nos embargos quanto a esse ponto.

### **Conclusão**

Por todo o exposto, com base no art. 65, § 2º, do Regimento Interno do CARF, entendo que os embargos de declaração opostos devem ser admitidos tão-somente quanto à análise da contradição entre o fundamento do voto e sua conclusão, relativa ao conhecimento do recurso voluntário, referenciada no item (a) acima mencionado.

O I. Presidente desta turma aprovou o despacho, admitindo parcialmente os embargos na forma apresentada acima, retornando os autos para relato e inclusão em pauta de julgamentos.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar

Conforme relatado, os embargos de declaração opostos foram admitidos tão-somente quanto à análise da contradição entre o fundamento do voto e sua conclusão, relativa ao conhecimento do recurso voluntário, referenciada no item (a) acima mencionado.

A questão diz respeito contradição entre os fundamentos do voto e suas conclusões, já que nos fundamentos se aponta para o conhecimento do recurso voluntário enquanto a conclusão é por não conhecer do recurso por intempestivo.

De fato, da análise do acórdão embargado, há que se dar razão à embargante quanto a essa questão: existe a contradição aventada, que precisa ser sanada.

Consta do trecho final do relatório do acórdão embargado que a recorrente discute a tempestividade do recurso voluntário. De fato, constata-se que a recorrente trazia em seu recurso voluntário às fls. 5.186/5.192 argumentos preliminares quanto à tempestividade do recurso voluntário apresentado.

Nessa mesma esteira, o início do voto condutor do acórdão embargado, fl. 5.334, admite que o recurso voluntário atende os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal, dele tomando conhecimento. Além disso, constata-se da leitura da análise no voto condutor do acórdão embargado que a tempestividade do recurso voluntária é matéria apreciada em preliminar.

Ocorre que a conclusão expressa naquele acórdão, fl. 5.338, assim como em seu dispositivo, fl. 5.322, foi, contraditoriamente, no sentido de não conhecer do recurso voluntário. Caracterizada a contradição aventada.

Voto no sentido de dar provimento aos embargos de declaração, na parte admitida, para, tão-somente, sanar a contradição entre a conclusão e o dispositivo do Acórdão nº 1402-001.944, que passam a vigorar na forma apresentada a seguir.

Conclusão:

*Por todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário apresentado, para rejeitar a preliminar de tempestividade suscitada, considerando-o intempestivo.*

Dispositivo:

*Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário apresentado, para rejeitar a preliminar de tempestividade suscitada, considerando-o intempestivo. O Conselheiro Paulo Roberto Cortez acompanhou pelas conclusões.*

*(assinado digitalmente)*

**Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator**

Processo nº 13116.722752/2012-11  
Acórdão n.º **1402-001.959**

**S1-C4T2**  
Fl. 5.508

---

CÓPIA