



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 13888.002333/2008-42
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2402-010.827 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2022
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ESCOLA TECNICA DE AMERICANA LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. AUSÊNCIA.

Nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, 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.

Inexistente a omissão e contradição apontadas, impõe-se a rejeição dos Embargos de Declaração, não se destinam estes para a rediscussão da matéria já julgada pelo colegiado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em rejeitá-los. Vencido o conselheiro Francisco Ibiapino Luz, que os acolheu.

(assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Honorio Albuquerque de Brito (suplente convocado), Rodrigo Duarte Firmino e Vinicius Mauro Trevisan.

Relatório

Tratam-se de embargos de declaração da Fazenda Nacional em face do Acórdão n. 2402-010.093, p.p. 192 a 3195, deste Colegiado, proferido na sessão plenária de 10/06/21, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

Os embargos de declaração poderão ser interpostos no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão.

A intimação presumida da Fazenda Nacional se dará com o término do prazo de 30 dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues para a Procuradoria, salvo se esta não ocorrer antes.

Nos termos do Despacho de Admissibilidade de p. 202, referidos Embargos foram admitidos para saneamento dos vícios apontados (omissão e contradição).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior - Relator.

Nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, tem-se que *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.*

De acordo com os Embargos de Declaração (p. 196), o acórdão embargado contém contradição e omissão, *in verbis*:

Cotejando o teor do voto proferido pelo i. Cons. Relator, percebe-se que o r. decisum incorreu em contradição e omissão, merecendo pronto reparo. Isso porque o i. relator considerou a simples distribuição dos autos ao Procurador responsável (movimentação interna dos autos dentro da PGFN) como prova da ciência antecipada da Fazenda Nacional do Acórdão de n.º 2402-008.740, em flagrante contradição ao art. 79 do RICARF e em desobediência ao art. 23, § 9º do Decreto 70.235/72, com redação dada pela Lei 11.457/2007, aos §§ 5º e 6º do art. 7º da Portaria MF n.º 527/2010 e ao Manual de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial do CARF.

Vejam os.

De acordo com o art. 79, do Anexo II, da Portaria MF n.º 343/2015, tratando-se de processo eletrônico, o prazo para a interposição do recurso pela PGFN será contado a partir da data da intimação pessoal presumida ou em momento anterior, se o Procurador da Fazenda Nacional se der por intimado antes da data prevista [30 dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à PGFN] mediante assinatura no documento de remessa e entrega do processo administrativo. Observe-se:

Art. 79. O Procurador da Fazenda Nacional será considerado intimado pessoalmente das decisões do CARF, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à PGFN, salvo se antes dessa data o Procurador se der por intimado mediante ciência nos autos. (Redação dada pela Portaria MF n.º 39, de 2016).

Da leitura do dispositivo regimental acima constata-se de pronto que o mesmo dispõe sobre a intimação presumida da Fazenda Nacional. O referido normativo não trata, em absoluto, da contagem do prazo para a interposição de qualquer recurso por parte da Fazenda Nacional.

Assim, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à PGFN, a mesma será considerada intimada, de forma presumida, do Acórdão proferido por este Conselho.

Somente a partir de então é que começará a fluir o prazo recursal, seja para oposição de embargos seja para a interposição de recurso especial.

O dispositivo regimental ainda fala que o Procurador poderá, de forma antecipada, se dar por intimado mediante ciência nos autos.

Observe-se que o voto proferido teve por fundamento o que dispõe o art. 79 do RICARF e esse mesmo dispositivo afirma que o Procurador pode ser dar por intimado mediante ciência nos autos, o que não ocorreu na hipótese presente. Flagrante, nesse ponto, a contradição do voto condutor do aresto ora embargado.

Além disso, o colegiado se omitiu quanto a aplicação da Portaria MF nº 527/2010 aos processos em trâmite no CARF.

Com efeito, a ciência antecipada de que trata o artigo 79 do RICARF se dá mediante petição assinada pelo Procurador nos autos do processo. É o que dispõe a Portaria MF nº 527/2010:

Portaria MF nº 527/2010

Art. 7º Para fins de cumprimento dos §§ 8º e 9º do art. 23 do Decreto Nº 70.235, de 1972, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) poderá encaminhar à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) os autos do processo integralmente digitalizado ou do processo digital.

[...]

§ 3º Os Procuradores da Fazenda Nacional serão considerados intimados pessoalmente das decisões do CARF, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à PGFN na forma deste artigo.

§ 4º omissis.

§ 5º O prazo para a interposição do recurso será contado a partir da data da intimação pessoal presumida ou em momento anterior, se o Procurador da Fazenda Nacional se der por intimado antes da data prevista no § 3º mediante assinatura no documento de remessa e entrega do processo administrativo.

§ 6º A data do retorno do processo ao CARF, atestada no documento de remessa e entrega do processo administrativo, será considerada para fins de aferição da tempestividade do recurso interposto ou da petição protocolada.

É imperioso destacar que a assinatura do Procurador é ato imprescindível para que se possa considerar a ciência da decisão recorrida como válida.

É dizer que, qualquer outro ato da Procuradoria, que não seja a assinatura do documento, poderia ser considerado como intimação antecipada da PFN, para os fins legais.

Neste diapasão, a intimação jamais poderá se concretizar quando do mero recebimento do processo, ou com a distribuição do processo, ou com a abertura de documentos ou, ainda, com a juntada de simples minuta de documento (documento apócrifo).

Repita-se, a simples distribuição do processo para o Procurador não tem o condão de antecipar a intimação da PFN, conforme a exceção prevista no art. 79 do RICARF. Com efeito, o referido dispositivo exige a prática de ato inequívoco que configure a ciência nos autos da referida decisão, ou seja, mediante documento assinado pelo Procurador.

Novamente, somente no momento da assinatura do documento é que se pode considerar consolidada a intimação antecipada da PFN.

Concretizada a intimação mediante a assinatura, a aferição da tempestividade do recurso será feita considerando-se a data de retorno do processo ao CARF, atestada no

documento de remessa e entrega do processo administrativo, nos termos do § 6º acima transcrito.

Assim, será intempestivo o recurso da PFN quando, após a assinatura do documento/recurso anexado, a Procuradoria leva mais de 5 (cinco) dias, para hipóteses de embargos e agravos, ou mais de 15 (quinze) dias, para hipóteses de recurso especial, para remeter o processo de volta ao CARF.

Ora, se a Portaria MF nº 527/2010 exige a assinatura do Procurador em documento para fins de intimação antecipada e a posterior remessa dos autos ao CARF, para se aferir a tempestividade recursal, não se pode chegar a outra conclusão senão a de que o Acórdão em questão aferiu de forma equivocada a tempestividade dos embargos opostos.

Do mesmo modo, o Manual de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial do CARF, material que estabelece diretrizes e orientações aos Conselheiros do CARF para a elaboração de despachos, consigna que a ciência da PFN se dá conforme as regras dos § 3º e § 5º da Portaria MF nº 527/2010, litteris:

2.1.1.1.1 Tempestividade do Recurso Especial da Fazenda Nacional

No caso de processo digital ou digitalizado, a ciência da Fazenda Nacional segue as regras do art. 7º, §§ 3º e 5º, da Portaria MF nº 527, de 2010 (art. 79, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015).

Nesse caso, as datas de remessa à PGFN e ao CARF são atestadas pelos Despachos de Encaminhamento do e-Processo. Caso não ocorra a ciência pessoal em data anterior, presume-se a intimação no prazo de trinta dias da remessa do processo à PGFN, iniciando-se daí a contagem do prazo recursal.

[...]

O i. relator do julgado, certamente, ignorou as determinações dos §§ 5º e 6º do art. 7º da Portaria MF 527/2010, bem como as orientações do Manual de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial do CARF, quando da sua avaliação.

Vale destacar que, por expressa previsão do § 5º do art. 7º da referida portaria, sem assinatura não há ciência válida desta Procuradoria.

Na hipótese, o despacho de encaminhamento dos autos do processo digital à PGFN data de 27/08/2020. Assim, a intimação presumida da PGFN ocorreu em 25/09/2020 (sexta-feira), já que o Procurador responsável não se deu por intimado anteriormente. Já o prazo de 05 (cinco) dias para oposição de Embargos de Declaração tem como termo inicial o dia 28/09/2020 (segunda-feira) e final o dia 02/10/2020 (sexta-feira). Desse modo, é manifesta a tempestividade dos embargos anexados ao e-processo em 28/09/2020.

Nesses termos, tendo a assinatura dos Embargos de Declaração se dado em 28/09/2020, e tendo os presentes autos sido remetidos ao CARF na mesma data, não há se falar em intempestividade da insurgência, merecendo o r. Acórdão pronto reparo.

Considerando os vícios apontados, mostra-se relevante o acolhimento dos presentes embargos de Declaração para retificar a análise acerca da tempestividade dos Embargos de Declaração opostos pela União e proceder à consequente apreciação das demais questões atinentes à admissibilidade, sob pena de grave violação ao direito de defesa da União.

[...]

Por todo o exposto, a União (Fazenda Nacional) requer que os presentes Embargos sejam acolhidos, por restar claramente configurada a contradição e a omissão do julgado em deixar de considerar as determinações do art. 79 do RICARF e dos §§ 5º e 6º do art. 7º da Portaria MF 527/2010 em sua análise.

Ante o exposto, requer a União (Fazenda Nacional) que sejam recebidos e acolhidos os presentes embargos de declaração, para efeito de suprir a contradição e a omissão apontadas, afastando-se a intempestividade dos Embargos de Declaração apresentados.

Pois bem!

Razão não assiste à Embargante.

De fato, não há que se falar na existência de contradição e omissão no acórdão embargado, quando, em verdade, o que se tem é uma interpretação possível e fundamentada da legislação de regência da matéria.

Tanto é assim que, apesar de muito bem fundamentado, a Embargante não logrou apontar, na opinião deste Conselheiro, de forma clara e específica, qual seria a contradição e a omissão existentes naquele *decisum*.

Neste sentido, confira-se o excerto abaixo reproduzido dos Embargos em análise que, em síntese, resume o racional desenvolvido pela Recorrente:

Cotejando o teor do voto proferido pelo i. Cons. Relator, percebe-se que o r. *decisum* incorreu em contradição e omissão, merecendo pronto reparo. Isso porque o i. relator considerou a simples distribuição dos autos ao Procurador responsável (movimentação interna dos autos dentro da PGFN) como prova da ciência antecipada da Fazenda Nacional do Acórdão de nº 2402-008.740, em flagrante contradição ao art. 79 do RICARF e em desobediência ao art. 23, § 9º do Decreto 70.235/72, com redação dada pela Lei 11.457/2007, aos §§ 5º e 6º do art. 7º da Portaria MF nº 527/2010 e ao Manual de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial do CARF.

Registre-se pela sua importância que, conforme expressamente exposto no acórdão embargado, *o art. 79 do Anexo II do RICARF, que segue o mesmo racional do quanto disposto no § 9º do art. 23 do Decreto 70.235/72, estabelece que a intimação presumida da Fazenda se dará com o término do prazo de 30 dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues para a Procuradoria, salvo se esta não ocorrer antes, por certo.*

Esta foi a linha de raciocínio e a conclusão alcançada pela maioria dos membros deste Colegiado naquela sessão de julgamento.

Assim, conforme já exposto linhas acima, não há que se falar em contradição / omissão naquela decisão, tendo em vista que, o que se tem, em verdade, **é uma interpretação** – possível, razoável e embasada, registre-se – alcançada pelo Colegiado acerca da movimentação processual, desde o acórdão de recurso voluntário até a apresentação dos primeiros Embargos pela Douta PGFN.

Confira-se, por oportuno, dita movimentação processual que embasou o racional e a conclusão então alcançada pelo Colegiado naquela oportunidade:

Analisando-se a Linha do Tempo do presente processo desde o acórdão de recurso voluntário, tem-se o seguinte panorama:

- 03/08/2020 – sessão de julgamento do recurso voluntário (p.p. 164 a 173);

- 28/09/2020 – Embargos da PGFN (p.p. 174 a 187);

Analisando-se o histórico do processo disponível no e-processo, verifica-se que o presente PAF permaneceu na caixa de trabalho da Douta Procuradora por 31 (trinta e um dias). É o que se infere, pois, da imagem abaixo:

e-Processo - 804.008.175-00 - 13888.002333/2008-42 - Histórico - Internet Explorer						
DF CARF MF	DF-MF-CARF / Presidência da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF	Analisar Embargo de Declaração	09/10/2020 09:12:29	6 dia(s)	26 dia(s)	
DF CARF MF	DF-MF-CARF-COJUL-DIPRO-2ªSEÇÃO-4ªCÂMARA / DIPRO na 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF	Tratar Retorno de Processo	29/09/2020 15:36:37	9 dia(s)	5 dia(s)	
DF CARF MF	DF-MF-CARF-CEGAP-SERET / Serviço de Recepção e Triagem	Receber Processo - Triagem	28/09/2020 18:33:02	1 dia(s)	11 dia(s)	
DF COCAT PGFN	APOIO/COCAT/PGFN/DF/MF	Expedir Processo / Dossiê	28/09/2020 18:23:17	0 dia(s)	0 dia(s)	
DF COCAT PGFN	PROCURADORES/FLUXO/COCAT/PGFN	Elaborar Petição / Recurso	28/08/2020 14:37:34	31 dia(s)	14 dia(s)	
DF COCAT PGFN	APOIO/COCAT/PGFN/DF/MF	Distribuir / Sortear	28/08/2020 13:43:47	0 dia(s)	0 dia(s)	
DF COCAT PGFN	PROCURADORES/NAE/COCAT/PGFN	Elaborar Petição / Recurso	27/08/2020 16:31:46	1 dia(s)	3 dia(s)	
DF COCAT PGFN	APOIO/COCAT/PGFN/DF/MF	Receber Processo - Triagem	27/08/2020 12:56:47	0 dia(s)	0 dia(s)	
DF CARF MF	DF-MF-CARF-COSUP-SEPOJ / Serviço de Pós-Julgamento	Expedir Processo / Dossiê	27/08/2020 12:29:11	0 dia(s)	1 dia(s)	
DF CARF MF	DF-MF-CARF / 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção do CARF	Apreciar e Assinar Documento	27/08/2020 09:19:19	1 dia(s)	1 dia(s)	

Ora, analisando-se o histórico acima em conjunto com a Linha do Tempo do próprio processo, resta inequívoco que:

- Em 27/08/2020, o processo foi movimentado para o órgão de apoio da PGFN;
- No próprio dia 27/08/2020, o órgão de apoio da PGFN movimentou o processo para a “Equipe” “Procuradores”;
- No dia 28/08/2020, a “Equipe” “Procuradores” devolve o processo para o órgão de apoio da PGFN na atividade “Elaborar Petição / Recurso”;
- No próprio dia 28/08/2020, o órgão de apoio da PGFN fez a distribuição / sorteio do processo na atividade “Elaborar Petição / Recurso”;
- Ato contínuo, o processo permaneceu na equipe “Procuradores/Fluxo/COCAT/PGFN” por 31 (trinta e um dias) quando, enfim, foi movimentado para a equipe de apoio no dia 28/09/2020 que, por sua, movimentou o processo no mesmo dia da PGFN para o CARF.

De acordo com o Despacho de Admissibilidade (p. 188), os Embargos foram considerados tempestivos nos seguintes termos:

- Da tempestividade

O processo principal (13888.002329/2008-84), juntamente com seus apensos, foi encaminhado à PGFN em 27/8/20 (fl. 317 do principal). Desse modo, nos termos do art. 79, do Anexo II, do RICARF, a intimação presumida da Fazenda Nacional ocorreu em 26/9/20. Logo, são tempestivos os embargos, uma vez que apresentados em 28/9/20 (fl. 332 do principal).

(...)

E, conforme demonstrado linhas acima, é inequívoco que o processo já se encontrava na caixa de trabalho da Douta Procurada que subscreveu os Embargos em análise desde o dia 28/08/2020.

Confira-se, neste sentido, o histórico da movimentação do processo na equipe “Procuradores/Fluxo/COCAT/PGFN”:

(...)

Essa é, pois, a data de ciência da d. Procuradoria dos termos do acórdão de recurso voluntário: 28/08/2020.

Dessa forma, tendo os presentes Embargos sido apresentados em 29/09/2020, tem-se que os mesmos são intempestivos, a teor do § 1º do art. 65 do RICARF.

Neste espeque, tem-se que o exame, neste particular, dos embargos de declaração em análise, tal como opostos, implicaria, em verdade, em reapreciação de matéria já superada pelo Colegiado naquela oportunidade, o que não cabe na via estreita dos embargos.

Neste sentido, é a pacífica jurisprudência emanada desse Egrégio Conselho, conforme se infere dos excertos abaixo reproduzidos:

Acórdão 2401-005.157

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. MERA REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ ANALISADA. REJEIÇÃO. Não restando comprovada a omissão no Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se a rejeição dos Embargos de Declaração, sobretudo quando objetiva rediscutir matéria já devidamente debatida por ocasião do julgamento atacado e devidamente inserta no decisum em comento, não prosperando o suposto vício arguido.

Acórdão 3301-005.185

OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. Rejeitam-se os embargos de declaração quando não caracterizada omissão na decisão recorrida, fundamento do recurso. Ademais, os embargos de declaração não se revestem em oportunidade para a rediscussão de mérito.

Acórdão 2401-005.743

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL ELEITA. É defeso em sede de embargos de declaração a tentativa de rediscussão do mérito de questão já devidamente enfrentada pelo acórdão recorrido, sendo inadequada a utilização dessa via recursal.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar os embargos de declaração, nos termos do presente voto.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior