



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

Processo nº 19515.008367/2008-65
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1402-000.830 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2014
Matéria IRPJ e OUTROS
Embargante PAULO ROBERTO CORTEZ
Interessado EMPRESA: EDUARDO PADRÃO BARBOSA - ME
COOBRIGADA: SILVANA ALVES CONSTRUÇÃO - EPP
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Exercício: 2006

EMBARGOS. PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA. CABIMENTO.

Cabíveis os embargos de declaração e os inominados quando demonstrado que o acórdão foi proferido desconhecendo documentos que constaram dos autos na data do julgamento e cujo desconhecimento fez com que o acórdão tenha sido proferido com base em premissa fática equivocada e decisiva para o resultado do julgamento.

EMBARGOS. EFEITO MODIFICATIVO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMALIZADO ANTES DO JULGAMENTO. ANULAÇÃO DE ACÓRDÃO. RECURSO VOLUNTÁRIO. NÃO CONHECIMENTO.

Admite-se o efeito modificativo quando em consequência do acolhimento dos embargos resulta premissa incompatível com o resultado originalmente adotado. Anula-se o acórdão que apreciou o mérito se constatado que o contribuinte havia interposto pedido de desistência do recurso voluntário formalizado antes do julgamento. Não se conhece de recurso voluntário nessa circunstância.

Embargos acolhidos com efeito modificativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes para anular o Acórdão 1402-001.672 e

determinar o retorno dos autos à Unidade origem para execução da decisão de primeira instância, com as verificações pertinentes quanto ao cumprimento das formalidades para pagamento do débito sob a égide da norma exonerativa.

(Assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(Assinado digitalmente)

Paulo Roberto Cortez - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Paulo Roberto Cortez. Ausente o Conselheiro Carlos Pelá. Participou do julgamento o Conselheiro Leonardo Mendonça Marques.

Relatório

PAULO ROBERTO CORTEZ, conselheiro do colegiado, com apoio no art. 65, § 1º, inciso I Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, vem, tempestivamente, opor EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em face do Acórdão de nº 1402-001.672 no processo administrativo em epígrafe.

Trata-se aqui de processo regularmente incluído em pauta de julgamento na sessão de 06 de maio de 2014, cuja decisão foi:

Relator: PAULO ROBERTO CORTEZ

Processo: 19515.008367/2008-65

*Recorrente: EDUARDO PADRÃO BARBOSA ME, coobrigada
SILVANA ALVES FERNANDES CONSTRUÇÃO - EPP; e
Recorrida: FAZENDA NACIONAL*

Acórdão 1402-001.672

Decisão: Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente o Conselheiro Carlos Pelá.

O embargante, em sua assertiva de embargos, observou, em síntese, os seguintes aspectos:

- que ocorre que ao formalizar o Acórdão nº 1402-001.672, de 06 de maio de 2014, cujo recorrente é Eduardo Padrão Barbosa - ME, fui alertado pelo Presidente da Turma de que constava no processo (E - Processo) um pedido de desistência do recurso voluntário formalizado antes do julgamento;

- que, resta claro, nos autos, que o recorrente, para fins de cumprimento aos requisitos previstos na Lei nº 11.941, de 2009 e no art. 14 da Portaria Conjunta PGFNB/RFB nº 7/2013, pleiteia a desistência total da discussão no processo em epígrafe e a renúncia aos argumentos de direito sobre o qual se fundam a referida ação, inclusive ao recurso voluntário.

- que o atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações introduzidas pelas Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010, se manifesta da seguinte forma: “Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação. § 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo. § 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso. § 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive

na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.”;

- que, assim, resta claro que nos termos regimentais do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais o pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso;

- que, da mesma forma, resta claro, que nos casos de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse;

- que fica evidente, que houve falha no julgamento do aresto questionado. Houve, por parte deste relator, omissão sobre ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Turma, já que não consta no acórdão questionado qualquer menção sobre o pedido de desistência do recurso voluntário formalizado antes do julgamento;

- que, em que pese o r. acórdão tenha negado provimento ao recurso voluntário, o Embargado desistiu do recurso administrativo e renunciou ao direito em que se funda a ação, com fulcro na Lei nº 11.941, de 2009, conforme petição autuada;

- que, desse modo, por força do disposto na Lei nº 11.941, de 2009 c/c o Regimento Interno, art. 78, §§ 2º e 3º, temos que a interposição de pedido de desistência formalizado antes do julgamento implica em renúncia ao direito em que se funda a ação, e “confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável.

- que, em face do exposto requer e propõe o Embargante que: 1 – sejam conhecidos e providos os presentes Embargos Declaratórios, para afastar a omissão em comento, enfrentando, assim, a questão do pedido de desistência formalizado antes do julgamento; 2 – seja anulado o acórdão embargado; 3 - não se conheça do recurso voluntário; 4 - o assunto seja submetido à apreciação da turma julgadora.

De acordo com o despacho proferido pelo Presidente desta 2ª Turma da 4ª Câmara, referidos embargos foram admitidos para apreciação deste Colegiado em relação à questão acerca da legalidade da decisão embargada em face do pedido de desistência do recurso voluntário interposto pelo contribuinte antes do julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Roberto Cortez, Relator

Os embargos foram tempestivamente opostos e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e no Regimento Interno do CARF.

A existência do pedido de desistência do recurso voluntário deveria ser analisado antes de ter sido julgado o recurso voluntário, pois a omissão desse elemento levou o Colegiado a decidir com base em uma realidade errônea; adotou-se uma premissa fática equivocada. Houvesse sido relatado o documento que indicava que contribuinte solicitou desistência do recurso voluntário, a decisão do Colegiado seria diversa da que proferiu.

A existência de premissa fática equivocada é comprovada com a existência do pedido de desistência interposto antes do julgamento, demonstrando que o contribuinte não mais desejava levar adiante a discussão.

O acórdão embargado foi proferido, em 06/05/2014, sob o nº 1402-001.672, cuja decisão foi: *“Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.”*.

O atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações introduzidas pelas Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010, se manifesta da seguinte forma:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.

Conforme a ementa abaixo transcrita demonstra que o CARF tem decidido pelo acolhimento de embargos de declaração ainda que a hipótese autorizadora seja constatada quando da juntada aos autos, após o julgamento, de documentos que deveriam constar dos autos:

EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PAGAMENTO INFORMAÇÃO TRAZIDA AOS AUTOS APÓS O JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

O pagamento extingue o crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso I, do CTN. Ademais, nessas circunstâncias, está ausente uma das condições da ação, previstas no artigo 267, inciso VI, do CPC, qual seja, o interesse processual. No caso, embora a informação só tenha vindo para os autos em sede de embargos de declaração opostos em face do acórdão da CSRF, proferido em 03/11/2008, o contribuinte efetivou o pagamento do débito em apreço em 28/11/2003. A decisão que negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional não pode prevalecer. Embargos acolhidos. (Acórdão 9202-02.329, de 24/09/2012, 2ª Turma da CSRF).

De outro giro, o acolhimento de Embargos de Declaração para corrigir acórdão que se fundamentou em premissa fática equivocada está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustrado adiante:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. AVERBAÇÃO DE RESERVA LEGAL. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A POLUIR OU DEGRADAR.

1. O art. 535 do CPC dispõe que são cabíveis embargos de declaração quando a decisão for omissa, obscura ou contraditória, bem como para corrigir premissa fática equivocada ou erro material existente no acórdão impugnado.

2. No presente caso, embora o voto condutor, em seus fundamentos, tenha abordado todos os pontos necessários à composição da lide de forma clara e harmônica, nota-se o equívoco sobre premissa fática em que se baseou o acórdão embargado.

3. De fato, é o caso de reformar o acórdão impugnado, uma vez que o recurso especial é tempestivo.

(EDcl no Ag 1323337/SP, Relator (a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento 22/11/2011).

No âmbito do CARF a solução não é diferente:

Acórdão nº CSRF/ 0106.031, de 10/11/2008

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Exercício: 1997, 1999

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - O crédito tributário, com a notificação do lançamento de ofício, é definitivo até que outra norma sobrevenha para alterá-lo.

PAF - O processo administrativo suspende a exigibilidade do crédito constituído, podendo mantê-lo ou cancelá-lo, total ou parcialmente, sendo certo que o conteúdo do julgamento administrativo só é definitivo e suficiente a promover as alterações no crédito tributário decorrente do lançamento de ofício com o trânsito em julgado, o qual põe término ao processo administrativo.

DESISTÊNCIA - A desistência e renúncia ao direito, efetuado pelo contribuinte, quando ainda não existia trânsito em julgado no referido processo administrativo, faz com que o débito objeto de confissão por parte do contribuinte seja aquele constituído e informado por meio de Auto de Infração.

Acórdão 9303-01.319, de 01/02/201

Constatada a ocorrência de premissa equivocada ou lapso manifesto que induziu o Colegiado a erro e influenciou o resultado do julgamento, acolhem-se os embargos atribuindo-lhes efeito modificativo.

Acórdão n.º 104-22.819, de 07/11/2007

Verificando-se a ocorrência de lapso processual que induziu o Colegiado a erro, acolhem-se os Embargos Inominados para saneamento dos autos.

Nesse passo, havendo o recorrente desistido e renunciado ao direito quando ainda não existia trânsito em julgado no presente processo administrativo, torna-se imperioso concluir pela inexistência de lide.

Consequentemente, necessário se torna a anulação do acórdão prolatado originalmente por este colegiado sendo que o débito tributário é aquele constituído mediante Auto de Infração e mantido na decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento litigado.

Diante do exposto, voto por acolher os Embargos de Declaração com efeito modificativo para anular o Acórdão nº 1402-001.672, de 06 de maio de 2014, e não conhecer do recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

(Assinado digitalmente)

Paulo Roberto Cortez

CÓPIA