



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10825.721567/2017-20
RESOLUÇÃO	9101-000.124 – CSRF/1ª TURMA
SESSÃO DE	7 de agosto de 2024
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR E DO CONTRIBUINTE
RECORRENTES	INDÚSTRIA TUDOR SP DE BATERIAS LTDA (NA CONDIÇÃO DE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO) FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para saneamento do despacho de admissibilidade do Recurso Especial.

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente em Exercício

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Jandir Jose Dalle Lucca, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial de Divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional e do Sujeito Passivo, em face do Acórdão nº 1302-004.095 (fls. 5.001/5.007), que negou provimento ao recurso voluntário da contribuinte principal, INDÚSTRIA TUDOR MG DE BATERIAS LTDA (Tudor

MG) e, quanto aos recursos dos responsáveis solidários, negou provimento ao recurso apresentado pela empresa INDÚSTRIA TUDOR SP DE BATERIAS LTDA (Tudor SP), e deu provimento aos recursos apresentados pelos responsáveis Milton José Tessari; Itamar Crivelli; Péricles José Ramos Mendes; Sérgio Luis Fioravante; Edson David Marques da Silva e Cezar Augusto Pereira Machado, e parcial provimento aos recursos dos responsáveis José Ricardo de Miranda; Dalilo Bilches Medinas e José Carlos Caminha, para afastar a imputação com base no art. 124, inciso I, do CTN, mantendo a imputação de responsabilidade com base no artigo 135, inciso III do CTN.

Assim restou ementada o Acórdão Recorrido:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015 DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

Nos termos sedimentos pela Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, o que não se confunde com a análise de eventual ilegalidade praticada no ato administrativo de lançamento.

INTIMAÇÃO AO ADVOGADO.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. Tema pacificado no âmbito do CARF, com a edição da súmula nº 110.

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA.

Indefere-se o pedido de diligência e perícia quando presentes nos autos elementos capazes de formar a convicção do julgador, bem como quando não preenchidos os requisitos legais previstos para sua formulação.

ANÁLISE DE TODOS OS ARGUMENTOS E PRECEDENTES CITADOS PELO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE.

O julgador administrativo não é está (sic) obrigado a analisar e responder todos os questionamentos e julgados, administrativos ou judiciais, citados pelo sujeito passivo no Recurso Voluntário, mesmo após a entrada em vigor do artigo 489 do CPC/15. Entendimento em consonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que entende pela necessidade de enfrentamento apenas das questões capazes de infirmar a conclusão da decisão recorrida. Só existe efeito vinculante, no âmbito do julgamento administrativo federal, quando os julgados e eventuais atos administrativos, invocados ou não pelo contribuinte, tiverem sido proferidos nos contornos das decisões e dos atos listados no artigo 62, § 1º do Anexo II do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 343/2015).

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL (TDPF).

Suposta inobservância de ato regulamentar, que visa ao controle interno, não implica nulidade dos trabalhos praticados sob sua égide, tendentes à apuração e lançamento do crédito tributário.

ABUSO DE AUTORIDADE. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

ABUSO DE AUTORIDADE. INCOMPETÊNCIA.

O julgador administrativo não tem competência para declarar o abuso de autoridade supostamente cometido em operação realizada pela Polícia Federal e pela Receita Federal do Brasil, com a devida autorização do Poder Judiciário. Assim, não há que se falar em nulidade do lançamento tributário que se baseou em provas e elementos colhidos em procedimento alegado como abusivo pelo sujeito passivo.

DA FALTA DE INTIMAÇÃO PARA ESCLARECIMENTOS ACERCA DAS MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS.

Não sendo o lançamento realizado com base no disposto no artigo 42, da Lei nº 9.430/96, não há necessidade de intimação prévia do contribuinte para se manifestar acerca das movimentações bancárias em conta de sua titularidade mantida junto a instituições financeiras, que não estava devidamente contabilizada.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Inexiste ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório quando a contribuinte demonstra ter pleno conhecimento dos fatos imputados pela fiscalização, bem como da legislação tributária aplicável, exercendo seu direito de defesa de forma ampla nos apelos apresentados.

MUDANÇA DA CRITÉRIO JURÍDICO. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

Somente o erro de direito tem o condão de impedir o ajuste do lançamento tributário já devidamente formalizado. Eventual mudança de critério jurídico do lançamento, não implica nulidade do lançamento, e, sim, sua improcedência.

NULIDADE DE PROVAS OBTIDAS NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO. PROVA EMPRESTADA. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA.

O julgador administrativo não tem competência para declarar a ilicitude de provas obtidas no bojo de processo judicial, cujo compartilhamento com a Receita Federal do Brasil foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário. Não há empecilho para utilização das provas colhidas em âmbito judicial no processo administrativo fiscal, em especial quando há determinação de apuração de eventuais ilicitudes praticadas pelo sujeito passivo.

PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

A preclusão consumativa impede que o sujeito passivo inove nos argumentos após a apresentação da Impugnação Administrativa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015 **DECADÊNCIA** Constatado dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelas disposições do art. 173, I, do CTN, hipótese na qual o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015

OMISSÃO DE RECEITAS.

A práticas de atos, comissivos ou omissivos, praticados de forma dolosa, com intenção de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, do nascimento da obrigação tributária, caracteriza-se como sonegação e autoriza a constituição do crédito tributário pelo agente competente.

LUCRO ARBITRADO. MEDIDA EXCEPCIONAL E OBRIGATÓRIA.

O arbitramento do lucro é medida excepcional e só se aplica nas restritas hipóteses elencadas na legislação, como por exemplo, quando há declaração de imprestabilidade das demonstrações contábeis do sujeito passivo. Como regra, deve-se apurar eventuais tributos devidos de acordo com a opção do contribuinte de tributação para o referido ano-calendário. Contudo, sendo identificada alguma das hipóteses legais de arbitramento, a apuração pelo lucro arbitrado se torna obrigatória.

LUCRO ARBITRADO. IMPRESTABILIDADE DAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS. OMISSÃO DE RECEITAS.

A omissão de receitas, que se mostra relevante e feita de forma reiterada, sendo comprovada, inclusive, quando da análise de controles e planilhas apreendidos pela fiscalização e que eram mantidos à margem das demonstrações contábeis, autoriza a declaração de imprestabilidade da contabilidade e, por consequência, o arbitramento do lucro do contribuinte.

MULTA QUALIFICADA.

Comprovadas condutas e omissões dolosas do contribuinte no sentido que preconiza o artigo 72, da Lei 4.502/64, praticadas no sentido de ocultar, excluir ou modificar as características essenciais do fato gerador, correta a qualificação da multa, nos termos definidos pela legislação.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 124, INCISO I DO CTN.

Na imputação de responsabilidade tributária, com base no artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional, é dever da fiscalização comprovar o interesse comum dos responsáveis no nascimento da obrigação tributária. Não se admite a imputação de responsabilidade com base neste dispositivo apenas pelo fato da pessoa física ser sócia da entidade.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 124, INCISO I DO CTN. GRUPO ECONÔMICO.

Admite-se a imputação de responsabilidade tributária, com base no artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional, quando a fiscalização comprovar que a pessoa jurídica, pertencente ao mesmo grupo econômico do sujeito passivo, tiver

praticado atos em conjunto com este, que deram causa ao nascimento da obrigação tributária.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ART. 135, III DO CTN.

Cabe à fiscalização demonstrar e comprovar condutas praticadas pelo sócio administrador, nos termos definidos no artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional, para que possa ser atribuída a esse a responsabilidade pelo pagamento do crédito tributário. Não estando, no Auto de Infração lavrado, demonstradas aquelas condutas, deve ser afastada a responsabilidade atribuída pela fiscalização.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário do contribuinte principal (Tudor MG); em rejeitar as preliminares de nulidade da decisão recorrida e do lançamento e, ainda, a preliminar de decadência suscitada, e, no mérito, em negar provimento ao recurso; e quanto aos recursos dos responsáveis solidários, em negar provimento ao recurso voluntário apresentado pela empresa Indústria Tudor SP de Baterias Ltda; em dar provimento ao recurso dos responsáveis Milton José Tessari; Itamar Crivelli; Péricles José Ramos Mendes; Sérgio Luis Fioravante; Edson David Marques da Silva e Cezar Augusto Pereira Machado; e, em dar provimento parcial aos recursos dos responsáveis José Ricardo de Miranda; Dalilo Bilches Medinas e José Carlos Caminha, para afastar a imputação com base no art. 124, inc. I do CTN, mantendo a imputação de responsabilidade com base no artigo 135, inciso III do CTN.”

Todos os interessados (PGFN, Tudor MG, Tudor SP, José Ricardo de Miranda; Dalilo Bilches Medinas e José Carlos Caminha) apresentaram Recursos Especiais, sendo que os admitidos, confirmados inclusive em Despacho de Agravo (fls. 6.733/6.764), foram os que seguem abaixo:

a) Recurso Especial da PGFN (fls. 5.079/5.095)

Segundo consta do Despacho de Admissibilidade (fls. 5.237/5.246), a Procuradoria da Fazenda Nacional (PGFN) apresentou o Recurso Especial para contestar a decisão sobre o afastamento da responsabilidade (art. 135, III, do CTN), inicialmente imputada aos sócios administradores Milton José Tessari; Itamar Crivelli; Péricles José Ramos Mendes; Sérgio Luis Fioravante; Edson David Marques da Silva e Cezar Augusto Pereira Machado.

Como paradigmas, a PGFN indicou o Acórdão nº 1301-002.749 e o Acórdão nº 1401-002.084, ambos admitidos pelo Despacho de Admissibilidade.

Nas contrarrazões dos responsáveis, ainda que em documentos separados e não em idênticas alegações, pugnam, em apertada síntese, pelo não conhecimento do Recurso Especial da PGFN : (i) em razão da inexistência de similitude entre os Acórdãos Paradigmas admitidos e o Acórdão Recorrido, pois naqueles teriam havido imputações de responsabilidade do art. 135, III,

do CTN, em razão da condenação dos responsáveis na esfera penal, com a individualização das condutas, pautada em sentença judicial penal condenatória; com interposição fraudulenta de pessoas; (ii) pois tanto o Acórdão Recorrido e os Acórdãos Paradigmas vão de encontro às decisões do STJ, mormente o REsp 1101728/SP (Tema 97) e o AgRg 1.359.231/SC, submetidos ao art. 543-C do CPC; (iii) o caso do Acórdão Paradigma 1401-002.084 envolve dissolução irregular, o que não se verifica no presente feito.

No mérito, pugnam pelo desprovemento do Recurso Especial da PGFN em razão da inexistência de individualização das supostas condutas dolosas pelos sócios-administradores, mantendo-se o Acórdão Recorrido.

b) Recurso Especial da Tudor SP (responsável solidário) – fls. 5.514/5.553

A despeito da Tudor SP ter questionado 4 (quatro) matérias, apenas uma foi admitida. Qual Seja: *“matéria nº 2.1: possibilidade de inovação de argumento da defesa, tendo como paradigma o Acórdão nº 1401-003.039.”*.

Aqui cabe uma pequena nota. Na leitura deste Conselheiro, ainda que depois de algum esforço nesse mister, a Tudor SP não ofereceu a matéria exatamente conforme admitido no Despacho de Admissibilidade. Explico.

Segundo consta do Recurso Especial dessa responsável solidária, as matérias que seriam questionadas foram inicialmente identificadas no “preâmbulo”, às páginas 2 e 3 daquele documento. Vejamos:

“Todas as matérias que são objeto do presente Recurso Especial, foram deduzidas desde a Impugnação, sendo reiteradas no Recurso Voluntário, a saber:

- (i) **Solidariedade e Responsabilidade Tributária** – ausência de comprovação da prática comum do fato gerador e/ou interesse comum;
- (ii) **Princípio da Verdade Material** e o momento de apresentação de provas no âmbito do processo administrativo;
- (iii) **Da juntada de documento novo** após a apresentação da impugnação;
- (iv) **Do cerceamento de defesa** da Recorrente.”

Contudo, o que interessa a este Colegiado, referente ao desenvolvimento do tema admitido pelo Despacho de Admissibilidade (fls. 6.556/6.577), encontra-se nas páginas 15 e seguintes do Recurso Especial em comento.

Abaixo segue um quadro comparativo entre o “preâmbulo” e o desenvolvimento das matérias na seção IV.

Preâmbulo	Seção IV	Paradigmas
(i) Solidariedade e Responsabilidade Tributária – ausência de comprovação da prática comum do fato gerador e/ou interesse comum;	IV.1 – DA SOLIDARIEDADE E RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA COMUM DO FATO GERADOR E/OU INTERESSE COMUM. (pág. 15)	Acórdão 1401-001-181 Acórdão 2403-002.682
(ii) Princípio da Verdade Material e o momento de apresentação de provas no âmbito do processo administrativo;	IV.3 - DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL: (pág. 22)	Acórdão nº 9101-002.871 Acórdão nº 2401-007.255
(iii) Da juntada de documento novo após a apresentação da impugnação;	IV.2 – DA ADMISSÃO NO PROCESSO DE DOCUMENTO NOVO: (pág. 18)	Acórdão nº 1401-003.039 Acórdão nº 9101-002.781
(iv) Do cerceamento de defesa da Recorrente	IV.4 – DO CERCEAMENTO DE DEFESA (pág. 28)	Acórdão nº 2402-002.718 Acórdão nº 3302-003.077

Como visto, o tema “(ii) **Princípio da Verdade Material** e o momento de apresentação de provas no âmbito do processo administrativo” constante do “preâmbulo” passou a ser identificado como “**IV.3 - DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL:**”, sendo nessa seção onde se encontra a indicação dos paradigmas: Acórdão nº 9101-002.871 e Acórdão nº 2401-007.255.

Pois bem. A “*matéria nº 2.1: possibilidade de inovação de argumento da defesa*”, tendo como paradigma o Acórdão nº 1401-003.039 é uma construção interpretativa do examinador do Recurso Especial, quando da análise da divergência, conforme consta do corpo do Despacho de Admissibilidade. Vejamos:

“Análise da demonstração da divergência jurisprudencial – Matéria nº 2: Princípio da Verdade Material e o momento de apresentação de provas no âmbito do processo administrativo

A segunda divergência suscitada pela Recorrente diz respeito à interpretação da norma contida no art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, especificamente quanto à possibilidade de inovação das razões de defesa e à apresentação de provas após a impugnação ao lançamento:

DA CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

Para melhor demonstração da divergência jurisprudencial suscitada, em conformidade com o artigo 67, § 8º, do RICARF, segue abaixo comparativo referente a divergência de interpretação à legislação tributária, sendo a mesma demonstrada analiticamente, indicando os pontos divergentes entre o Acórdão recorrido e os Acórdãos paradigmas, conforme passa a demonstrar:

[...]

IV.2 – DA ADMISSÃO NO PROCESSO DE DOCUMENTO NOVO:

ACÓRDÃO PARADIGMA I (reprodução parcial da ementa conforme possibilita o artigo 67, § 11, do RICARF):

Processo nº 12448.726713/2016-01

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 1401-003.039 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária Sessão de 11 de dezembro de 2018

Matéria IRPJ

Recorrente SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO • SESC ADMINISTRAÇÃO

REGIONAL DO RIO DE JANEIRO

Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA • IRPJ

Ano-calendário: 2011 (...)

INOVAÇÃO DE ARGUMENTOS NO RECURSO. MEMORIAIS.

Excepcionalmente, conhece-se de arguição apresentada em memoriais quando se trata de possibilidade de erro no lançamento que pode alterar a base do tributo lançado. (...)

ACÓRDÃO PARADIGMA II (reprodução parcial da ementa conforme possibilita o artigo 67, § 11, do RICARF):

Processo nº 14098.000308/200974

Recurso nº Especial do Contribuinte

Acórdão nº 9101002.781 – 1ª Turma Sessão de 06 de abril de 2017

Matéria IRPJ PERC

Recorrente AGROMON S/A AGRICULTURA E PECUÁRIA

Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano calendário: 2004

RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º. LEI 9.784/1999, ART. 38.

É possível a juntada de documentos posteriormente à apresentação de Impugnação administrativa, em observância ao princípio da formalidade moderada e ao artigo 38, da Lei nº 9.784/1999.

ACÓRDÃO RECURSO VOLUNTÁRIO DA RECORRENTE:

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA.

Indefere-se o pedido de diligência e perícia quando presentes nos autos elementos capazes de formar a convicção do julgador, bem como quando não preenchidos os requisitos legais previstos para sua formulação.

PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

A preclusão consumativa impede que o sujeito passivo inove nos argumentos após a apresentação da Impugnação Administrativa

DA DIVERGÊNCIA:

Restou decidido na fundamentação do Acórdão em Recurso Voluntário que a Recorrente somente após a apresentação de sua impugnação trouxe aos autos novos argumentos e documentos, até mesmo juntando em memoriais laudo pericial relativo a questão do ácido sulfúrico.

Reitera-se que esta alegação não é verdadeira, posto que a Recorrente, como já demonstrado, em todas as suas peças processuais, discorreu sobre a necessidade de diligência, bem como de análise da composição das baterias. Assim, de forma contrária a realidade dos autos, foi afirmado na fundamentação do Acórdão que a Recorrente somente após a apresentação de recurso Voluntário acostou provas para comprovar seus argumentos, decidindo os julgadores que tal apresentação de documentos novos não poderia ocorrer em tal momento processual para a desconstituição do crédito tributário, ocorrendo a preclusão consumativa de tal meio de prova.

Transcreve-se trecho do Acórdão (fls. 5431):

“No presente caso, pela análise dos autos, fica fácil perceber que a discussão em comento só foi trazida pela Recorrente, após a apresentação do Recurso Voluntário, oportunidade em que a contribuinte trouxe suas razões para demonstrar a fragilidade da imputação de omissão de receitas, bem como acostou aos autos prova documental para corroborar os seus argumentos. De fato, pela literalidade do dispositivo acima, não se mostra factível, neste momento processual, se inovar no argumento e trazer uma discussão nunca aventada no processo. É temerária essa medida,

uma vez que vai de encontro com várias regras que regem o processo administrativo, dentre elas, por exemplo, a necessidade do duplo grau de julgamento. Lembre-se que, como alertado acima, a DRJ não se pronunciou sobre esse argumento, porque não foi desenvolvido na Impugnação Administrativa apresentada. Esse colegiado já se posicionou sobre a impossibilidade de se trazer novos argumentos em sede de Recurso Voluntário. (...)

Assim, entende-se que não poderia, após a apresentação da sua Impugnação, a Recorrente trazer novos argumentos, que, de alguma forma, se prestariam a desconstituir o lançamento do crédito tributário.” - destacamos

Portanto a divergência na decisão na fundamentação do Acórdão combatido, demonstra-se pelo teor dos Acórdãos Paradigmas acima colacionados, onde a Jurisprudência Uníssona desse Colendo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mantém entendimento o qual abarca a proteção do princípio da formalidade moderada, onde possibilita ao contribuinte a juntada de documentos novos após a apresentação de Impugnação, bem como até mesmo a inovação de argumentos e provas em sede de MEMORIAIS, quando há visível possibilidade de erro ocorrido no lançamento que pode alterar a base do tributo lançado, como de fato ocorreu no presente caso concreto.

Vejamos.

No acórdão paradigma nº 1401-003.039, no qual tem-se que foi apresentado pelo contribuinte, **em sede de memorias, novas alegações e documentos que foram capazes de anular a autuação fiscal**, verbis:

“Em sede de memoriais e realização de sustentação oral, a Recorrente chama a atenção para a necessidade de se enfrentar questão que vicia toda a autuação, no que diz respeito a necessidade de se reconhecer a isenção ampla à autuada independentemente do preenchimento de quaisquer requisitos.”

Já no acórdão nº 9101-002.781 o contribuinte Recorrente discutiu a possibilidade de apresentação de provas posteriormente a fase de impugnação, o que foi concedido pela Turma Julgadora com fundamento nos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa e contraditório.

Pertinente destacar a escorreita fundamentação do voto vencedor do acórdão nº 9101-002.781, a qual relata que “os processos administrativos devem atender a formalidade moderada, com adequação entre meios e fins, assegurando-se aos contribuintes a produção de provas e, principalmente, resguardando-se o cumprimento da estrita legalidade, para

que só sejam mantidos os lançamentos tributários que efetivamente atendam à exigência legal”.

Ademais, não se pode ignorar que a produção do laudo do ácido sulfúrico somente foi possível após a divulgação pela ABRABAT, em Julho de 2018, da planilha com método oficial de controle prático da produção de baterias no país baseado no consumo de ácido sulfúrico por baterias. Assim, pela ausência de critérios oficiais, era impossível a apresentação do laudo quando da impugnação.

Tão logo divulgado o informativo da ABRABAT a Recorrente providenciou a elaboração, por empresa especializada, do laudo de consumo de ácido sulfúrico, o qual, por si só, é capaz de demonstrar a impossibilidade de serem produzidas as baterias supostamente comercializadas sem a respectiva documentação fiscal (sonegação).

Enfatize-se ainda, conforme descrito alhures, a fundamentação do Acórdão Recorrido ainda vai ao desencontro da realidade ocorrida nos autos, onde a Recorrente, vem ratificando e justificando a necessidade da realização de análise da composição dos custos da empresa pela autoridade julgadora, desde sua impugnação, sendo tal fato aventado novamente em sede de Recurso Voluntário, podendo tais pleitos serem verificados às folhas 3164 e 3221 da impugnação e folhas 4077/4078 e 4214 do Recurso Voluntário, caindo por terra os inverídicos fundamentos utilizados para alicerçar a preclusão consumativa combatida.

Dessa forma, resta demonstrado pelo teor dos Acórdão Paradigmas acima descritos (Doc. Anexo), o cumprimento da exigência referente a demonstração da divergência jurisprudencial, uma vez que, há evidente confronto de situações similares com incidências específicas na legislação tributária divergente (art. 16 do Decreto 70.235/72) o qual esse r. Conselho mantém entendimento jurisprudencial divergente em cada caso concreto.

A Recorrente alega que restou demonstrada a divergência jurisprudencial, “uma vez que, há evidente confronto de situações similares com incidências específicas na legislação tributária divergente”.

Muito embora a Recorrente tenha tratado as situações de modo conjunto em um único tópico de seu Recurso Especial, em análise aos paradigmas apresentados, verifica-se que eles tratam de questões distintas. O primeiro cuidou da possibilidade de inovação nas razões de defesa em memoriais por ocasião do julgamento de segunda instância (ao que vou denominar **matéria 2.1**), enquanto que no segundo se discutia a possibilidade de apresentação de provas posteriormente à impugnação do lançamento (**matéria 2.2**)”. (grifos nossos)

c) Recurso Especial da Tudor MG (Sujeito Passivo Principal) – fls. 5.921/5.959

O Despacho de Admissibilidade (fls. 6.507/6.522) deu parcial seguimento ao Recurso Especial da Tudor MG, admitindo como matéria controvertida: “**matéria nº 2 – possibilidade de inovação de argumento da defesa.**”, tendo como paradigma o Acórdão nº 1401-003.039, o mesmo admitido quando do exame de admissibilidade do Recurso Especial da Tudor SP.

PGFN, em contrarrazões, não se insurge quanto ao conhecimento, pugnando apenas pela manutenção do Acórdão Recorrido, pelas suas próprias razões.

Em 28/06/2024, Tudor MG solicitou juntada de petição para reafirmar que o ilustre relator do Acórdão Recorrido não teria aceito as provas trazidas aos autos alegando que se referiam a argumento novo trazido em memoriais, e juntada de novo parecer técnico-jurídico (fls. 6.939/6.979) documento este que teria analisado as provas trazidas aos autos, para sustentar o erro no lançamento por arbitramento, pois, dentre outras razões, haveria uma impossibilidade de se alcançar a receita bruta apurada pela fiscalização *vis a vis* o volume de ácido sulfúrico necessário para a produção da quantidade de baterias que gerariam tal receita bruta.

É o relatório naquilo que entendo essencial.

VOTO

Conselheiro **Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior**, Relator

TEMPESTIVIDADE

A tempestividade dos Recursos Especiais foi analisada quando do exame de admissibilidade, tendo sido considerados tempestivos.

DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

Conforme comentado no relatório, a autoridade examinadora do Recurso Especial do responsável tributário Tudor SP admitiu o Acórdão nº 1401-003.039 como paradigma do dissenso jurisprudencial para a “*matéria nº 2.1: possibilidade de inovação de argumento da defesa*”, rejeitando o Acórdão nº 9101- 002.781.

Essa matéria é apresentada no item IV.2 do Recurso Especial, e reproduzido no Despacho de Admissibilidade (fls. 6.556/6.577), que leva o Título “**DA ADMISSÃO NO PROCESSO DE DOCUMENTO NOVO**”.

Quando do exame da matéria nº 3, temos: (com nossos grifos)

“Análise da demonstração da divergência jurisprudencial – Matéria nº 3: apreciação das provas carreadas aos autos após a impugnação

Neste ponto de seu apelo, a Recorrente retorna à questão da apreciação das provas carreadas aos autos após a impugnação, apontando, inclusive, o mesmo paradigma (Acórdão nº 9101-002.781) já referido no item anterior. Nesse sentido, são os seguintes os argumentos da Recorrente:

IV.3 - DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL:

ACÓRDÃO PARADIGMA I (reprodução parcial da ementa conforme possibilita o artigo 67, § 11, do RICARF):

Processo nº 14751.000202/200910

Recurso nº Especial do Contribuinte Acórdão nº 9101-002.871 – 1ª Turma Sessão de 6 de junho de 2017

Matéria IRPJ SALDO CREDOR DE CAIXA

Recorrente FREE CARNES COMÉRCIO VAREJISTA DE CARNES LTDA

Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano calendário: 2004

PRESUNÇÃO LEGAL. DECISÃO DA TURMA A QUO. NÃO APRECIAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA POTENCIALMENTE APTA PARA DESCONSTITUIR PARTE DA PRESUNÇÃO.

Decisão da turma a quo que não analisou documentação probatória apresentada pela parte em recurso voluntário, potencialmente apta para desconstituir parte de lançamento de presunção legal, é eivada de vício insanável, vez que restou caracterizado o cerceamento do direito de defesa.

Necessária declaração de nulidade formal da decisão e de retorno dos autos para a turma a quo realizar um novo julgamento. (...)

ACÓRDÃO PARADIGMA II (reprodução parcial da ementa conforme possibilita o artigo 67, § 11, do RICARF):

Processo nº 10166.001518/2008-97

Recurso Voluntário

Acórdão nº 2401-007.255 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Sessão de 04 de dezembro de 2019

Recorrente JOSE FERREIRA JUNIOR Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2004

JUNTADA DE DOCUMENTOS. FASE RECURSAL. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. POSSIBILIDADE.

Permite-se ao julgador conhecer documentos apresentados após o prazo para impugnação, quando estes possuírem efeito probante e contribuírem para o convencimento da resolução da controvérsia, observando o princípio da verdade material.

JUNTADA DE DOCUMENTOS APÓS O RECURSO.

De acordo com o art. 15 do Decreto nº 70.235/1972, a impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar. O § 4º do art. 16, por sua vez, estabelece que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual. É possível o deferimento do pedido para apresentação de provas após o prazo para impugnação quando comprovada a ocorrência de hipótese normativa que faculte tal permissão. (...)

(...)

Esta, portanto, é a situação que ora se apresenta: a Recorrente aponta dois paradigmas para sustentar que o Acórdão recorrido adotou entendimento divergente em relação à possibilidade de juntada de provas após a impugnação ao lançamento; todavia, em nenhum momento o Colegiado recorrido indeferiu a juntada de provas.

Porém, conforme já assinalado no item anterior, a questão da apresentação extemporânea de provas não foi enfrentada no Acórdão recorrido. Portanto, aqui também vale a mesma conclusão pela inexistência de divergência. O laudo em tela não foi analisado porque entendeu-se que com ele se pretendia sustentar argumento alcançado pela preclusão consumativa.

Ante o exposto, como inexistente a divergência apontada pela Recorrente, entendo que deve ser negado seguimento ao Recurso Especial quanto à matéria nº 3: apreciação das provas carreadas aos autos após a impugnação.”

Conforme se pode perceber o item IV.3 foi indicado pela Tudor SP para a matéria **“PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL”**, e não para a **“apreciação das provas carreadas aos autos após a impugnação”**, ao passo que o item IV.2 foi indicado para a matéria **“DA ADMISSÃO NO PROCESSO DE DOCUMENTO NOVO”** e não para o **“PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL”**.

Ou seja, houve uma inversão dos tópicos. E, para a matéria **“PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL”** foi indicado o Acórdão nº 9101-002.871 e não o Acórdão nº 9101-002.781, conforme asseverou a autoridade examinadora, para, inclusive negar seguimento.

A despeito de o pano de fundo ser, na construção da Contribuinte e Responsável, a obrigatoriedade (ou não) do exame de documento produzido no curso do PAF e apresentado em

momento posterior à impugnação, as matérias foram abordadas sob dois pontos de vistas autônomos, ainda que como dito, com o mesmo pano de fundo.

A primeira abordagem se dá na ótica do documento ser potencialmente suficiente apto para desconstituir o lançamento, e, assim, o dever de a autoridade fiscal considerá-lo sob o manto do princípio da verdade material, independentemente da fase em que o documento seja apresentado.

A segunda, na ótica do princípio da formalidade moderada (art. 38, da Lei nº 9.784/99) *versus* uma argumentação de preclusão consumativa, em razão do Acórdão Recorrido ter entendido tratar-se de nova argumentação (nunca aventada no processo - sic).

Não há no Despacho de Admissibilidade a análise do Acórdão nº 9101-002.871, porquanto o mesmo foi tido como idêntico ao que teria sido analisado por aquela autoridade examinadora no tópico antecedente do seu despacho. E, como visto, não é o caso.

Com efeito, proponho a conversão do feito em diligência, com retorno dos autos para a Presidência da 3ª Câmara da Primeira Seção do CARF, com o objetivo de saneamento do despacho de admissibilidade, mormente em razão de dois aspectos. Quais sejam:

- 1) Inversão da análise das matérias *versus* os tópicos do Recurso Especial da Tudor SP;
- 2) Reanálise da matéria **IV.3 PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL 3**, considerando o Acórdão nº 9101-002.871, apontado como paradigma.

Em seguida, que sejam intimadas as partes acerca do despacho de admissibilidade devidamente complementado e tomadas as demais providências de praxe. Por fim, que os autos sejam retornados a esta CSRF, para seguimento do rito processual.

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior