



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 12045.000418/2007-64
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-006.967 – 2ª Turma
Sessão de 20 de junho de 2018
Matéria PAF - NULIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado M.I. MONTREAL INFORMÁTICA S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Em sessão plenária de 29/10/2009, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2301-00.726 (fls. 297 a 304), assim ementado:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998

*DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ESTABELECIMENTO
CENTRALIZADOR. DIREITO ASSEGURADO AO
CONTRIBUINTE. CTN.*

Da leitura do caput do artigo 127 do CTN verifica-se que a eleição de domicílio tributário é prerrogativa do contribuinte e somente pode ser recusado pela autoridade fiscalizadora nas hipóteses comprovadas de impossibilidade ou dificuldade de realização da ação fiscal.

O prejuízo para a defesa do contribuinte é patente, uma vez que a documentação fiscal exigida estava em localidade diversa daquela eleita pelos auditores, o que dificultou a sua apresentação.

Processo Anulado.

Crédito Tributário Exonerado.”

A decisão foi assim registrada:

“ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em anular o auto de infração/lançamento, nos termos do voto do relator.”

O Relator assim concluiu o voto:

*"15. Por fim, diante de todo o exposto e uma vez transitada em julgado a sentença reconhecendo que o domicílio tributário é o estabelecimento centralizador do recorrente, situado na Rua Capitão Soares, 04 Rio das Flores Volta Redonda/RJ, somente resta a este órgão administrativo julgador acatar a decisão judicial e, conseqüentemente, a preliminar ora examinada, para **anular o lançamento por vício formal**. Restando, portanto, prejudicado o exame de mérito.*

CONCLUSÃO

16. Assim, voto pela ANULAÇÃO do lançamento." (grifei)

O processo foi recebido na PGFN em 20/04/2010 (carimbo apostado na Relação de Movimentação de fls. 306) e, em 30/04/2010, a Procuradora da Fazenda Nacional considerou-se intimada (fls. 305). Em 03/05/2010, a Fazenda Nacional opôs os Embargos de Declaração de fls. 308 a 310 (Relação de Movimentação de fls. 307), rejeitados conforme Despacho nº 2301.086, de 15/03/2013 (fls. 311/312).

Dessa forma, o processo foi novamente recebido na PGFN em 09/07/2013 (carimbo apostado à Relação de Movimentação de fls. 313) e, em 10/07/2013, a Procuradora da Fazenda Nacional deu-se por intimada (fls. 312). Na mesma data, foi interposto o Recurso Especial de fls. 315 a 323, com fundamento no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, visando rediscutir a **nulidade do lançamento**.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme Despacho nº 2300-437/2013, de 06/08/2013 (fls. 324 a 326). Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega:

- dispõe o Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 59 c/c 60, que o processo administrativo fiscal somente será declarado nulo na ocorrência de uma das seguintes hipóteses: quando se tratar de ato/decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente; resultar em inequívoco cerceamento de defesa à parte;

- sobre a matéria, a jurisprudência desta CSRF, de longa data, firmou orientação no sentido de que *"Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo"* (Recurso: 203-112290, Segunda Turma, Sessão: 25/04/2006, Relator: Henrique Pinheiro Torres, Acórdão: CSRF/02-02.301).

- no caso dos autos, o acórdão indica que o suposto prejuízo à defesa seria decorrente do cerceamento de defesa;

- em verdade, a divergência sobre o domicílio fiscal não foi óbice para o contribuinte exercer a plenitude de sua defesa, já que a Decisão-notificação assim registra:

"(...) Em relação ao pedido de apresentação de provas a posteriori, o contribuinte tem o prazo de 15 dias, o mesmo da defesa, definido no art. 37, § 1º, da Lei nº 8.212/91; prazo probatório alterável, a critério da Gerência Executiva, apenas quando se tratar de pedido fundamentado. Fundamentado aqui significa que a defendente deve provar, que por motivo de caso fortuito ou de força maior, não teve condições de reunir todos os documentos necessários à instrução de sua defesa no prazo estabelecido, conforme ditam os §§ 4º. e 5º. do art. 16 do Decreto nº. 70.235/ 72. O pedido da empresa não apresenta nenhum fundamento circunstanciado, sendo portanto indeferido o pedido de prorrogação do prazo de defesa.

Cabe observar que a ação fiscal teve início em 08 de setembro de 2000, com a intimação para apresentação dos documentos a serem examinados, fls. 12 a 13. A NFLD foi recebida pelo contribuinte em 06 de setembro de 2001, quase decorrido o interregno de um ano. Esse prazo foi suficiente para que a empresa ordenasse toda a documentação necessária ao exercício pleno do contraditório, de acordo com o dispositivo supra; e o informado nos subitens 2.1 e 2.4 da Instrução para o Contribuinte, fls. 02 e 03. Não bastasse isso, sua defesa foi apresentada em 20 de setembro de 2001 e, até a presente data, não havia acostado aos autos qualquer documento que aduzisse fatos novos (...)."

- portanto, o contribuinte deixou de adimplir com o seu ônus de prova por mera inércia e não em virtude de cerceamento de defesa.

Ao final, a Fazenda Nacional requer seja conhecido e provido o Recurso Especial, para reformar o acórdão recorrido, considerando-se válido o lançamento.

Cientificada do acórdão, do Recurso Especial da Procuradoria e do despacho que lhe deu seguimento em 07/03/2014 (AR - Aviso de Recebimento de e-fls. 351/352), a Contribuinte, por meio de correspondência postada em 17/03/2014 (envelope de e-fls. 353/354), ofereceu as Contrarrazões de e-fls. 355 a 431, contendo os seguintes argumentos:

- como restou demonstrado nos autos, a fiscalização desrespeitou o domicílio tributário da contribuinte, apesar de ter sido comunicada por meio de petição protocolada por esta, logo após o recebimento do TIAD, de que a sua sede estava situada no município de Rio das Flores;

- nos termos do artigo 127, *caput* e § 2º, do CTN, caberia ao fisco o ônus de recusar o domicílio tributário eleito pela comprovação da impossibilidade ou dificuldade de realização da ação fiscal;

- no entanto, a fiscalização ignorou o domicílio tributário eleito pela contribuinte e os lançamentos acabaram sendo realizados por arbitramento, de forma errônea, em decorrência da não apresentação de documentos na filial situada na São José, nº 90, Rio de Janeiro/RJ, contrariando a decisão judicial transitada em julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, da lavra do Des. Sergio Schwaitzer que declarou o domicílio tributário da recorrente na Rua Capitão Jorge Soares, nº 04, Município de Rio das Flores/RJ;

- é importante destacar que a jurisprudência deste Conselho, em exegese aos artigos 142 e 173, II, do CTN, pacificou o entendimento de que a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa acarreta um vício material insanável, eis que atinge a própria substância do crédito tributário constituído em face do contribuinte;

- o desrespeito ao domicílio fiscal do contribuinte foi categórico, patente, e não se limitou ao procedimento, não se resumiu ao aspecto meramente formal do lançamento do tributo, mas, ao contrário, atingiu a própria constituição do crédito tributário, na uma vez que impediu o exercício das garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório (artigo 5º, LV, da CF), pela impossibilidade de apresentação de documentos e a prestação de esclarecimentos úteis à ação fiscalizatória;

- sem sombra de dúvida, o vício material do lançamento ocorrido no caso representa uma nulidade absoluta e insanável;

- no mesmo sentido decidiu esta Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, Acórdão nº 9202-002.413, Relator Conselheiro Gustavo Haddad, tendo como interessada a Contribuinte, com a seguinte ementa:

**"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS**

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR. Prevalece o direito à eleição do domicílio tributário, reconhecido em decisão judicial, que somente pode ser recusado nas hipóteses comprovadas de impossibilidade ou de dificuldade de realização da ação fiscal.

Deve ser declarada a nulidade de lançamento que aplica arbitramento pela falta de apresentação de documentação quando a fiscalização foi realizada em domicílio diverso do eleito, vício que afeta a própria fundamentação em que se sustenta a imputação infracional.

Recurso especial negado." (destaques da Contribuinte).

- neste julgamento, o Conselheiro Relator Gustavo Haddad consignou expressamente em seu voto, acolhido por unanimidade, que: *"Não se pode, nesta hipótese, considerar como ausente prejuízo para afastar a nulidade, por não se tratar de mero vício formal, mas de mácula que atinge a substância do ato infracional"* (grifamos).

Ao final, a Contribuinte requer seja negado provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

Trata-se de ação fiscal desenvolvida em estabelecimento diverso daquele eleito como domicílio tributário pela Contribuinte. No acórdão recorrido, considerou-se que ocorreu nulidade por vício formal. A Fazenda Nacional, por sua vez, entende que não houve a alegada nulidade e pede que o lançamento seja considerado válido.

De plano, cabe consignar que a divergência jurisprudencial somente resta demonstrada quando, confrontadas situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, em face de interpretação divergente da legislação tributária. Nesse passo, é de fundamental importância averiguar as situações fáticas retratadas nos julgados em cotejo.

No caso do acórdão recorrido, conforme consta do voto - e não foi contraditado pela Fazenda Nacional - trata-se de fiscalização dos períodos de 01/1998 a 03/1998, sendo que a Contribuinte já havia, desde 1995, alterado sua matriz e domicílio tributário, da Rua São José, 90, 7º andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, para a Rua Capitão Jorge Soares, 04, Rio das Flores/RJ. Entretanto, a ação fiscal foi realizada no estabelecimento 42.563.692/0012-89, endereço da antiga sede, no Centro do Rio de Janeiro. A questão foi levada ao Poder Judiciário, que decidiu que o domicílio tributário a ser considerado era aquele eleito pela Contribuinte, ou seja, em Rio das Flores. Confira-se:

"DAS QUESTÕES PRELIMINARES

2. Creio que o Colegiado deve enfrentar, primeiramente, a irregularidade cometida pelo fisco e que é suficiente para determinar a anulação do lançamento fiscal, qual seja o desrespeito, por parte da autoridade fiscalizadora, do domicílio tributário do sujeito passivo.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a auditoria fiscal realizada no estabelecimento da recorrente, através do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos — TIAD, determinou que a documentação fosse apresentada no estabelecimento 42.563.692/0012-89 situado na Rua São José, 90 - 7º andar Centro Rio de Janeiro/RJ e lá permanecesse até o encerramento da ação fiscal.

4. O contribuinte argumenta que, de acordo com seu contrato social e outros documentos acostados aos autos, o domicílio

tributário estava situado na Rua Capitão Jorge Soares, 04 - Rio das Flores - Volta Redonda/RJ.

5.O fisco, por sua vez, tenta afastar os argumentos do contribuinte trazendo aos autos indícios de prova no sentido de que a empresa elegeu como domicílio tributário o estabelecimento em que se desenvolveu o procedimento fiscalizatório, portanto não haveria razão alguma para anular o lançamento fiscal.

6. A questão foi levada ao Judiciário Em consulta realizada sobre o andamento do processo, constata-se que houve trânsito em julgado em favor do recorrente. Com efeito, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região entendeu que os motivos trazidos pela Procuradoria do INSS para justificar a fiscalização em estabelecimento distinto ao eleito como domicílio tributário foram suficientes para a aplicação do artigo 127, §2º do CTN. Segue transcrição do voto vencedor, ementa, acórdão e fase processual:

"VOTO

O Código Tributário Nacional proclama, em seu art. 127, inciso II, que, na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, será este o do lugar de sua sede, em se tratando de pessoa jurídica de direito privado.

A Autora, de acordo com dado constante em seu CNPJ, encontra-se em atividade desde o ano de 1976 (fls. 14).

Por conta da 20ª alteração de seu Contrato Social, datada de 30 de janeiro de 1995 (fls. 202/204), promoveu a transferência de sua sede, originariamente estabelecida na Rua São José, nº 90- Centro, Rio de Janeiro/RJ, para a Rua Capitão Jorge Soares, nº 04, no Município de Rio das Flores, Estado do Rio de Janeiro.

Entendeu a Autarquia-previdenciária que a Autora, ao promover a mudança de sua sede, e, por consectário legal, de seu domicílio tributário, buscou criar empecilhos à atuação fiscal da Divisão de Cobrança de Grandes Devedores, porquanto circunscrita ao limite territorial da Capital do Estado. Em razão desta situação, aplicou ao caso a regra positivada no § 2º do art. 127 do CTN, o qual permite que a autoridade administrativa recuse o domicílio eleito pelo contribuinte quando se torne impossível ou dificultosa a arrecadação ou a fiscalização do tributo.

(...) a ilação feita pela autoridade administrativa a respeito do verdadeiro objetivo a ser alcançado pela parte autora com a alteração de sua sede não se sustenta diante de uma leitura mais apropriada dos dispositivos do CTN reguladores da matéria, nem tampouco se verificarmos atentamente a cronologia dos fatos ocorridos.

Primeiramente, cabe consignar ser evidente a distinção existente entre (a) autonomia da pessoa jurídica para definir, em seus atos constitutivos, o local de sua sede e (b) faculdade de eleição, pelo contribuinte, de seu domicílio tributário.

Da leitura do caput do artigo 127 do CTN verifica-se que, a princípio, a eleição de domicílio tributário é prerrogativa do contribuinte. Se o mesmo não o elege, passa a Administração a avaliar as alternativas legais para sua definição, enumeradas nos incisos do referido artigo. Nesta situação, em se tratando de pessoa jurídica de direito privado, tem-se como domicílio tributário, ex vi do inciso II, o local de sua sede.

A incidência, na espécie, da regra do §2º do art. 127 do CTN - "A autoridade administrativa pode recusar o domicílio eleito..." não se revela apropriada, visto que **a definição do domicílio fiscal da Autora em Rio das Flores não se deu em razão do exercício da faculdade de eleição, mas sim por conta da fixação de sua sede naquele Município, hipóteses que não guardam similitude entre si.**

Noutro giro, entendo que o fato de a Autora figurar no rol de contribuintes sujeitos à atuação fiscal da Divisão de Cobrança de Grandes Devedores do INSS não se revela, por si só, motivo razoável a justificar a desconsideração de sua nova sede como sendo o seu domicílio tributário. O Município de Rio das Flores está localizado a apenas 180 Km de distância da Cidade do Rio de Janeiro, não podendo tal circunstância ser considerada como impeditiva do exercício, pelos agentes públicos vinculados ao aludido Órgão autárquico, da atividade de fiscalização/arrecadação de tributos. A opção administrativa do INSS de circunscrever aos limites territoriais da Capital do Estado a atuação da Divisão de Cobrança de Grandes Devedores, como consignado na contestação (fls. 93), não pode implicar restrição ao legítimo direito do contribuinte de, no livre exercício de sua atividade empresarial, e diante das conveniências e vantagens econômicas a serem eventualmente auferidas com a medida adotada, estabelecer sua sede onde melhor lhe aprouver.

Ainda que não dispondo de dados estatísticos para dar esteio a presente ilação, podemos presumir que, tal como na Capital, há, também, no interior do Estado do RJ, grandes devedores do INSS, o que não significa dizer que, por tal razão, deixe a Autarquia previdenciária de adotar as medidas administrativas necessárias para inscrição dos débitos existentes em Dívida Ativa e posterior ajuizamento de execuções fiscais, mesmo que sem a participação da Divisão de Cobrança de Grandes Devedores.

Outro ponto merecedor de destaque, relevante ao deslinde da questão jurídica em testilha, é a constatação de que, da análise dos atos normativos administrativos expedidos pelo Ministério da Previdência Social, concernentes à definição da estrutura organizacional do INSS, as Divisões de Cobrança de Grandes Devedores só passaram a ter expressa previsão a partir do advento da Portaria MPAS nº 6.247, de 28 de dezembro de 1999, que, revogando a Portaria nº 458/92, aprovou o novo Regimento Interno daquela Autarquia. **Cabe indagar, assim, como poderia a Autora, no ano de 1995, promover a mudança de sua sede buscando dificultar a atuação fiscal de um Órgão até então inexistente?**

Destarte, entendo que os motivos invocados pelo Réu para recusar a sede da Autora como sendo o seu domicílio tributário carecem de maior consistência, impondo-se, portanto, no âmbito desta E. Corte, a reforma da r. sentença recorrida.

Face ao acima exposto, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e **declarar como domicílio tributário da Autora a sua sede, situada na Rua Capitão Jorge Soares nº 04, Centro, Município de Rio das Flores - RJ."**

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ALTERAÇÃO DE SEDE - DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO - RECUSA PELA ADMINISTRAÇÃO - ART. 127, § 2º, DO CTN.

I - Da leitura do caput do artigo 127 do CTN verifica-se que, a princípio, a eleição de domicílio tributário é prerrogativa do contribuinte. Se o mesmo não o elege, passa a Administração a avaliar as alternativas legais para sua definição, enumeradas nos incisos do referido artigo. Nesta situação, em se tratando de pessoa Jurídica de direito privado, tem-se como domicílio tributário, ex vi do inciso II, o local de sua sede.

II - A autonomia que a pessoa jurídica possui para definir, em seus atos constitutivos, o local de sua sede, não se confunde com exercício da faculdade de eleição do seu domicílio tributário. O § 2º do art. 127 do CTN permite que a autoridade administrativa recuse domicílio fiscal apenas quando este tenha sido fixado por eleição, e não em virtude de mudança de sede promovida por conta de alteração de contrato social da empresa.

III - Recurso provido."

7. Considerando a decisão judicial, temos como assegurado que o domicílio tributário da empresa recorrente é a sua sede, situada na Rua Capitão Jorge Soares nº 04, Centro, Município de Rio das Flores — RJ, conforme defendido em suas razões recursais. Portanto, está eivado de nulidade o lançamento fiscal em seu nascedouro.

8. E o prejuízo para a defesa do contribuinte é patente, uma vez que a documentação fiscal exigida estava em localidade diversa daquela eleita pelos auditores, o que certamente dificultou a sua apresentação para o fisco.

(...)

13. Há que se destacar ainda, porque importante, que o cerceamento do direito de defesa é nitidamente reconhecido, tendo em vista as autuações por falta de documentos e recusa em prestar esclarecimentos além dos inúmeros lançamentos por arbitramento, todos realizados com enorme gravame pano sujeito passivo.

14. Sem falar que ficou prejudicado o direito da empresa em acompanhar a ação fiscal e prestar os esclarecimentos

necessários, o que denota clara afronta aos preceitos constitucionais garantidores da ampla defesa e do contraditório.

*15. Por fim, diante de todo o exposto e uma vez transitada em julgado a sentença reconhecendo que o domicílio tributário é o estabelecimento centralizador do recorrente, situado na Rua Capitão Soares, 04 Rio das Flores Volta Redonda/RJ, somente resta a este órgão administrativo julgador acatar a decisão judicial e, conseqüentemente, a preliminar ora examinada, para anular o lançamento por **vício formal**. Restando, portanto, prejudicado o exame de mérito." (grifei)*

Nesse contexto, o paradigma apto a demonstrar a alegada divergência seria representado por acórdão em que, em situação similar - alteração da sede da empresa, e consequentemente do domicílio tributário, em data anterior ao início da fiscalização, com decisão judicial referendando o procedimento da Contribuinte e reconhecimento do prejuízo à defesa - a conclusão fosse no sentido de se considerar como correto o estabelecimento eleito pela fiscalização, declarando-se a ausência de vício, portanto mantendo-se incólume o lançamento.

Entretanto, o paradigma indicado pela Fazenda Nacional - Acórdão nº 206-01.429 - não se reveste destas características, já que trata de situação em que o Contribuinte intentou alterar o domicílio tributário, que era a sua sede e onde se desenvolvia a ação fiscal, após lavrada a NFLD, sem qualquer notícia acerca de decisão judicial ou de prejuízo à defesa. Pelo contrário, consta no paradigma que o Contribuinte apresentou toda a documentação solicitada. Confira-se:

"Quanto ao argumento de que não caberia fiscalização tributária em domicílio tributário diferente do local de origem dos fatos geradores, não assiste razão à recorrente.

*Não se pode esquecer que o domicílio tributário é interpretado pleiteia sempre no interesse na fiscalização e da arrecadação de tributos, conforme disposto no art. 127, § 2º do CTN, tanto a possibilidade de recusa do mesmo. **A fiscalização foi feita em estabelecimento diverso do eleito pelo recorrente, em função de já ter sido iniciado o procedimento fiscal no domicílio anterior, e só haver sido encerrado parcialmente por trâmites administrativos.***

*Ressalte-se que **a comunicação da mudança só foi realizada em dezembro de 2003, sendo que o início da ação se deu em data anterior** e a continuidade do procedimento por outro auditor fiscal poderia causar prejuízo ao bom andamento dos trabalhos, para não dizer gastos desnecessários com a prorrogação de procedimentos. Ademais, as relações entre Fisco e contribuinte devem se basear na lealdade e na boa-fé, desse modo **não é lícito ao contribuinte receber a fiscalização, tolerar o procedimento fiscal, apresentar toda a documentação, esperar a lavratura da NFLD e somente então alegar que aquele não seria o seu verdadeiro domicílio tributário.***

Uma vez que o domicílio tributário, previsto no CTN, é apenas uma referência para fiscalização e arrecadação de tributos, se

*não houve demonstração do prejuízo para o contribuinte de a ação fiscal se realizar em tal estabelecimento, não há que se reconhecer a nulidade do procedimento fiscal. **Há permissão legal para a autoridade fiscal fiscalizar a pessoa jurídica de direito privado no local da sede, conforme previsto no art. 127, inciso I do CTN.***

*Voto pelo CONHECIMENTO DO RECURSO, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**" (grifei)*

Destarte, não se verifica a necessária similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma, de sorte que os dois julgados não podem ser sequer comparados, para fins de demonstração de divergência jurisprudencial.

Quanto ao Acórdão CSRF/02-02.301, acatado como paradigma no Despacho de Admissibilidade de 06/08/2013 (fls. 324 a 326), de plano contata-se, do exame do Recurso Especial, que a Fazenda Nacional somente menciona o referido julgado como jurisprudência para reforçar os fundamentos do seu apelo, indicando expressamente a título de paradigma, no tópico "Da divergência", apenas o Acórdão nº 206-01.429.

Ainda que fosse possível acolher o Acórdão CSRF/02-02.301 como paradigma - o que não foi sequer reivindicado pela Recorrente e se admite apenas para argumentar - verifica-se que a Fazenda Nacional não instruiu o apelo com a cópia do inteiro teor do julgado, limitando-se a colacionar trecho da ementa, conforme a seguir:

*"Sobre a matéria, a jurisprudência desta CSRF, de longa data, firmou orientação no sentido de que "Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. **Não há nulidade sem prejuízo**" (Recurso: 203-112290, Segunda Turma, Sessão: 25/04/2006, Relator: Henrique Pinheiro Torres, Acórdão: CSRF/02-02.301)." (destaques da Recorrente)*

Nesse diapasão, imperioso trazer à colação a íntegra da ementa do julgado:

***"NORMAS PROCESSUAIS – CAPITULAÇÃO LEGAL NULIDADE INEXISTENTE. O estabelecimento autuado defende-se dos fatos a ele imputado, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo. IPI – MULTA DE OFÍCIO PELA FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO, COM COBERTURA DE CRÉDITO - A mera falta de lançamento do imposto nas notas fiscais respectivas, é suporte fático suficiente para a aplicação da multa de lançamento de ofício, mesmo nos casos em que o período de apuração apresente saldo credor na escrita fiscal. Recurso especial provido."**(grifei)*

Registre-se que o Recurso Especial é de cognição restrita à demonstração de divergência e que cabe ao Contribuinte demonstrá-la, nos termos do art. 67, §§ 6º e 8º a 11, Anexo II, do RICARF:

"Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária

interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

(...)

§ 6º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até 2 (duas) decisões divergentes por matéria.

(...)

§ 8º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 9º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas."

§ 10. Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou do Diário Oficial da União.

§ 11. As ementas referidas no § 9º poderão, alternativamente, ser reproduzidas, na sua integralidade, no corpo do recurso, admitindo-se ainda a reprodução parcial da ementa desde que o trecho omitido não altere a interpretação ou o alcance do trecho reproduzido. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)" (grifei)

Destarte, não tendo a Recorrente cumprido o requisito formal de instruir o processo com cópia do inteiro teor do paradigma, caberia a ela a reprodução da íntegra da ementa, no corpo de recurso, o que não se verificou na peça recursal.

Ademais, a Fazenda Nacional teria omitido exatamente a parte que lhe seria desfavorável, tendo em vista que, pela leitura da íntegra da ementa, contata-se que o suposto vício tratado no Acórdão CSRF/02-02.301 em nada se assemelha à situação do acórdão recorrido. Com efeito, no caso deste paradigma, o vício alegado, que sequer foi considerado como existente, diz respeito a erro no dispositivo legal mencionado na autuação, não tratando, em absoluto, de situação similar à do recorrido.

Nacional. Diante do exposto, não conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo

