



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 19515.000602/2006-99  
**Recurso** Especial do Contribuinte  
**Resolução nº** **9101-000.094 – CSRF / 1ª Turma**  
**Sessão de** 9 de julho de 2020  
**Assunto** ELABORAÇÃO DE DESPACHO DE EXAME DE ADMISSIBILIDADE COMPLEMENTAR  
**Recorrente** IBITIRAMA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, determinar a devolução dos autos à Presidência de Câmara da turma recorrida para apreciar o paradigma nº 106-11.750, o atendimento das demais providências processuais descritas no voto, e na sequência o retorno dos autos ao presente Colegiado para julgamento definitivo da matéria "nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa".

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes Moura, Livia De Carli Germano, Edeli Pereira Bessa, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Viviane Vidal Wagner, Luis Henrique Marotti Toselli (suplente convocado), Caio César Nader Quintela e Andréa Duek Simantob (Presidente em Exercício).

## **Relatório**

Trata-se de recurso especial (e-fls. 377/404) interposto por IBITIRAMA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA ("Contribuinte") em face da decisão proferida no Acórdão nº 1801-00.623 (e-fls. 356/370), pela 1ª Turma Especial da Primeira Seção, na sessão de 28/06/2011, que negou provimento ao recurso voluntário.

Assim foi ementada a decisão recorrida:

Fl. 2 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo nº 19515.000602/2006-99

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002

NULIDADE.

O enfrentamento das questões na peça de defesa com a indicação dos enquadramentos legais denotando perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento e sendo asseguradas as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, não tem cabimento a nulidade do ato administrativo.

INEXATIDÕES MATERIAIS.

As meras alegações desprovidas de comprovação efetiva de sua materialidade não são suficientes para ilidir a motivação fiscal do procedimento.

LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL.

Tratando-se de lançamento decorrente, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que o resultado do julgamento do feito reflexo acompanhe aquele que foi dado ao lançamento principal de IRPJ.

A autuação fiscal tratou de lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL (e-fls. 186/214), ano-calendário 2001, no qual foram identificadas divergências entre a receita bruta informada na DIPJ e nos livros de apuração do ICMS, confirmadas em circularização efetuada junto aos maiores fornecedores da empresa fiscalizada optante pelo lucro presumido. O enquadramento legal deu-se com base nos arts. 224 e 518 do RIR/99, com multa de ofício de 75%.

Foi apresentada impugnação (e-fls. 232/244). Os lançamentos fiscais foram julgados procedentes pelo Acórdão nº 08-14.024, da 4ª Turma da DRJ/Fortaleza (e-fls. 273/287), nos termos de ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

Lucro Presumido - Omissão de Receitas (Receita da Atividade)

Caracteriza omissão de receitas, não elidida pela defesa, a existência de valores apurados do confronto entre as vendas registradas nos Livros Registro de Saídas de Mercadorias e de Apuração do ICMS e os valores declarados ao Fisco federal na DIPJ/2002. A alegação da defesa, de que, parte dos valores levados tributação, diriam respeito a valores que não representariam vendas efetivas, não surte nenhum efeito jurídico no sentido de descaracterizar o referido instrumento de autuação, quando não são apresentados os meios de prova pertinentes que dariam respaldo a tais alegações.

Cerceamento do Direito de Defesa

Não se constitui em cerceamento do direito de defesa a alegação da defesa de que somente teve acesso aos autos próximo à data de entrega da impugnação, quando os autos mostram que lhe foram propiciadas todas as condições de apresentar sua defesa em tempo hábil.

Decadência: Lançamento por Homologação

Não decaiu o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores ocorridos no 1º trimestre de 2001, encerrado em 31 de março do referido ano-calendário, se a Administração Fiscal da SRF efetuou o lançamento na época adequada, tendo inclusive dado ciência à impugnante antes de expirar o prazo decadencial contado à luz do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66).

Tributação Reflexa: CSLL

Fl. 3 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 19515.000602/2006-99

Aplica-se à exigência reflexa o que foi decidido quanto ao lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas. Assim, mantida plenamente a exigência referente ao IRPJ, o mesmo tratamento deve ser dado ao Auto de Infração reflexo.

Foi interposto recurso voluntário (e-fls. 294/314), cujo provimento foi negado pelo Acórdão n.º 1801-00.623.

A Contribuinte interpôs recurso especial, pretendendo devolver as matérias (1) nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa; (2) decadência parcial do lançamento; e (3) omissão de receitas apurada pelo confronto dos valores informados na DIPJ e nos livros de Registros de Saída e Apuração do ICMS.

Despacho de exame de admissibilidade (e-fls. 472/478) deu seguimento parcial ao recurso, para a devolução da matéria (1) nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa, com base no paradigma n.º 104-16.516 (não tendo se pronunciado a respeito do segundo paradigma, n.º 106-11.750, por considerar sua apreciação prescindível).

Despacho de reexame (e-fls. 479/480) ratificou a decisão do despacho de exame de admissibilidade.

Sobre a matéria conhecida, “nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa”, aduz a Contribuinte que não teria tido a oportunidade de conhecer todos os fatos e informações sobre as quais se assenta o processo, razão pela qual teria ocorrido a violação da ampla defesa e contraditório. Discorre que a fiscalização limitou-se a supor que a soma das saídas de mercadorias apuradas no Livro de Registro de Saídas de Mercadorias e de Apuração do ICMS corresponderia à receita bruta da empresa, sem explicar a origem dos valores. Requer pelo acolhimento do recurso especial e reforma da decisão recorrida.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões (e-fls. 482/489). Preliminarmente, pugna pelo não conhecimento do recurso por ausência de similitude fática, vez que nos paradigmas a nulidade teria sido declarada pela falta de apresentação de documentos que lastreariam a autuação, e na decisão recorrida teria alegado a Contribuinte que só dispôs de oito dias para a vista dos autos. No mérito, discorre não teria sido caracterizado o cerceamento do direito de defesa e contraditório, vez que no decorrer da fase contenciosa a Contribuinte teria demonstrado pelo conhecimento da autuação, vez que se manifestou-se sobre os pontos da autuação com precisão. Requer pelo não conhecimento e não provimento do recurso especial.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator.

Trata-se de recurso especial da Contribuinte, cujo seguimento parcial foi dado por despacho de exame de admissibilidade, para devolução da matéria “nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa”, com base no paradigma n.º 104-16.516.

Em contrarrazões, protesta a PGFN pelo não conhecimento da matéria, em razão da ausência de similitude fática com a decisão recorrida.

Fl. 4 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo nº 19515.000602/2006-99

### Passo ao exame da admissibilidade.

Nos presentes autos, a autuação fiscal deu-se em razão de discrepâncias de receita bruta encontradas entre as declarações informadas ao Fisco Federal e ao Fisco Estadual:

- 1) O contribuinte entregou a DIPJ 2002, ano calendário 2001 com base no lucro presumido, informando os seguintes valores de receita :
  - R\$ 350.910,00 no 1º Trim/01;
  - R\$ 329.380,03 no 2º Trim/01;
  - R\$ 265.289,63 no 3º Trim/01 e
  - R\$ 233.386,52 no 4º Trim /01
  
- 2) No decorrer da fiscalização, apresentou os Livros Registro de Saídas de Mercadorias e de Apuração do ICMS, contendo registros de vendas nos valores de:
  - R\$ 3.509.121,90 no 1º Trim/01;
  - R\$ 3.293.813,20 no 2º Trim/01
  - R\$ 2.652.896,30 no 3º Trim/01
  - R\$ 2.333.144,90 no 4º Trim /01

No decorrer da ação fiscal, a autoridade autuante intimou o Contribuinte em duas oportunidades (19/12/2005 e 17/01/2006) para apresentar o livro caixa e o livro registro de entradas de mercadorias visando esclarecer as divergências, e não foi atendida. Aprofundando a investigação, a autoridade fiscal efetuou circularização junto aos fornecedores e obteve os valores de venda negociados, que eram coincidentes com os valores do total de compras lançados no Livro de Registro de Apuração do ICMS.

### Sobre a nulidade arguida, manifestou-se a decisão recorrida:

(...)A Recorrente deve manter a escrituração com observância das leis comerciais e fiscais, que faz prova em seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis e idôneos, inclusive o Livro Caixa, no qual deve estar escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária. A Recorrente foi previamente notificada do procedimento mediante a emissão do Termo de Início de Fiscalização, fls. 03/05, do Termo de Constatação e Intimação Fiscal, fls. 41/43, do Termo de Intimação Fiscal, fls. 63, 67, 70, 103 e 105 e finalizou em 13/05/2005 com a ciência válida dos Autos de Infração, fls. 200 e 206. Nestes termos, mostra-se infundada a alegação da Recorrente de a autoridade fiscal não havia apreciado a documentação apresentada. (...)

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas e os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. Os autos ficaram na unidade de jurisdição da Recorrente até 17/04/2009 com a apresentação do recurso voluntário e verifica-se o transcurso de um lapso temporal razoável para que os autos fossem examinados. Ademais, é aceitável a apuração da omissão de receitas mediante o cotejo das informações constantes na escrituração e os valores registrados na Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (DIPJ), fls. 17/36, no Livro de Registro de Apuração de ICMS, fls. 120/144 e Relatório de Apuração de ICMS, fls. 121/180, cujas informações foram comprovadas com a análise das notas fiscais relacionadas às fls. 184/194. A metodologia descrita é coerente com a legislação como um instrumento para demonstrar a existência do fato econômico que se encontra no campo de incidência tributária. Assim, a solicitação deve ser indeferida.

Fl. 5 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 19515.000602/2006-99

Como se pode observar, trata-se de situação no qual a Fiscalização identificou divergências entre informações prestadas ao Fisco Federal e ao Fisco Estadual, no que concerne à receita bruta, base de cálculo para a apuração do lucro presumido. Intimou em duas oportunidades a Contribuinte para esclarecer as divergências e não foi atendida. Efetuou circularização junto aos fornecedores e confirmou os valores de receita bruta informados ao Fisco Estadual. Os valores apurados foram detalhados no Termo de Verificação Fiscal, com planilhas de e-fls. 188/198 discriminando as diferenças apuradas, relacionando a data, número de nota fiscal, montante e nome do fornecedor.

Por sua vez, o paradigma n.º 104-16.516 manifestou-se sobre a situação em julgamento:

Assim, após a análise das peças contido nos autos, entendo que consta, no processo, exigência insuperável para o autuado, caracterizando um caso claro de cerceamento do direito de defesa. Dá para se concluir, em tese, que o objetivo da fiscalização ao somar anualmente os dispêndios glosados, foi permitir ao autuado que tomasse conhecimento de que havia sido constatado diferenças de dispêndios, porém, o fisco não apresentou planilha ou demonstrativo (documentos comprobatórios) que o fato descrito no Auto de Infração realmente ocorreu.

A predita circunstância por si só é suficiente para acolher o acenado cerceamento de defesa anunciado pelo autuado em sua inicial e bisado em seu recurso, porquanto ao ser constituído o crédito tributário através do lançamento deve a repartição cercar-se das necessárias cautelas, o que penso não ocorreu no caso sob apreciação.

Ora, é de raso e cediço entendimento, que encontra guarida em remansosa jurisprudência, que a ciência do auto de infração, pelo contribuinte, deve compreender também o fornecimento de cópias de todos os elementos de prova que derem esteio à exigência, incluindo aí os demonstrativos que o instruem, em observância ao que dispõem os artigos 196 do CTN e 8º e 90 do Decreto n.º 70.235/72.

Ora, a situação tratada pelo paradigma não se comunica com a dos presentes autos. No paradigma, não foi sequer apresentada planilha ou demonstrativo e tampouco em aprofundamento da investigação. Verifica-se que as premissas fáticas no qual repousam a decisão paradigma não repercutem na decisão recorrida, que apreciou autuação com detalhamento da base de cálculo apurada mediante disponibilização de demonstrativos e planilhas de cálculo, em recusa da fiscalizada para apresentar livros contábeis e fiscais e em circularização efetuada junto a fornecedores ratificando o valor de receita bruta apurado.

Assim sendo, em razão de ausência de similitude fática, o paradigma n.º 104-16.516 não se mostra apto a comprovar a divergência na interpretação da legislação tributária, requisito específico de admissibilidade de recurso especial previsto no art. 67, Anexo II do RICARF.

Contudo, para devolver a matéria, a Contribuinte apresentou outro paradigma no recurso especial, n.º 106-11.750, que não foi apreciado pelo despacho de exame de admissibilidade, porque havia dado seguimento para o primeiro paradigma, conforme se pode observar do excerto do despacho de exame de admissibilidade:

São, portanto, divergentes as conclusões sobre a matéria, devendo ser admitido o recurso neste ponto, dispensável a análise do segundo paradigma apresentado.

Fl. 6 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 19515.000602/2006-99

Nesse contexto, cabe o retorno dos autos à Presidência da Câmara, que possui a competência originária para manifestar-se sobre a admissibilidade, nos termos de art. 68, Anexo II do RICARF:

Art. 68. O recurso especial, da Fazenda Nacional ou do contribuinte, deverá ser formalizado em petição dirigida ao presidente da câmara à qual esteja vinculada a turma que houver prolatado a decisão recorrida, no prazo de 15 (quinze) dias contado da data da ciência da decisão.

§ 1º Interposto o recurso especial, compete ao presidente da câmara recorrida, em despacho fundamentado, admiti-lo ou, caso não satisfeitos os pressupostos de sua admissibilidade, negar-lhe seguimento.

A apreciação do Presidente da Câmara da turma recorrida em face do paradigma n.º 106-11.750 submete-se ao rito processual previsto no RICARF. Se decidido que o paradigma mostra-se apto a comprovar a divergência, os autos devem retornar para julgamento do presente Colegiado. Caso contrário, poderá a Contribuinte apresentar petição de agravo. Independente do resultado do despacho do Presidente de Câmara sobre o segundo paradigma, ou da apresentação de petição de agravo, ou do resultado de eventual despacho de agravo (deferimento ou indeferimento), os presentes autos deverão retornar ao presente Colegiado, para nova apreciação da matéria “nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa”, tanto em relação à admissibilidade quanto, se for o caso, ao mérito, vez que a presente decisão será na forma de Resolução, que não faz coisa julgada administrativa. Assim, caberá retorno para manifestação definitiva na forma de Acórdão.

Transcrevo dispositivo do RICARF, Anexo II, que trata dos efeitos do retorno dos autos decorrentes de Resolução:

Art. 63. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes e dos ausentes, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.

(...)

§ 4º A decisão será em forma de resolução quando for cabível à turma pronunciar-se sobre o mesmo recurso, em momento posterior.

§ 5º No caso de resolução ou anulação de decisão de 1ª (primeira) instância, as questões preliminares, prejudiciais ou mesmo de mérito já examinadas serão reapreciadas quando do julgamento do recurso, por ocasião do novo julgamento.

Portanto, tendo em vista que o primeiro paradigma, n.º 104-16.516 não se mostra apto a comprovar a divergência na interpretação da legislação tributária, e a necessidade de se apreciar o segundo paradigma, n.º 106-11.750, mostra-se imprescindível devolução dos autos para a Presidência da Câmara recorrida.

Diante do exposto, voto no sentido de **determinar Resolução para a devolução dos autos** à Presidência de Câmara da turma recorrida para apreciar o paradigma n.º 106-11.750, e o atendimento das demais providências processuais descritas no presente voto, e na sequência o

Fl. 7 da Resolução n.º 9101-000.094 - CSRF/1ª Turma  
Processo nº 19515.000602/2006-99

retorno dos autos ao presente Colegiado para julgamento definitivo em relação à matéria “nulidade do procedimento por cerceamento ao direito de defesa”.

documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura