



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 19515.001577/2008-22  
**Recurso** Especial do Procurador  
**Acórdão nº** **9101-004.653 – CSRF / 1ª Turma**  
**Sessão de** 16 de janeiro de 2020  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** SHOCK MACHINE LTDA

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

Ano-calendário: 2006, 2007

**NÃO CONHECIMENTO. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE ACÓRDÃO RECORRIDO E PARADIGMA.**

Não preenche os requisitos do art. 67 do RICARF, Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015, aquele que não demonstrar a similitude fática entre os acórdãos paradigmas e recorrido.

**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE E MÉRITO. ETAPAS DISTINTAS. MOMENTO DE APRECIÇÃO DE PRELIMINAR.**

O mérito do recurso especial, e eventual nulidade, só podem ser apreciados caso seja superado o exame de admissibilidade, primeira etapa e estreito filtro processual. Caso não seja demonstrada divergência na interpretação da legislação tributária nos termos do regimento interno, consolida-se coisa julgada administrativa, fazendo com que não seja possível reconhecer a nulidade de ofício durante a etapa do exame de admissibilidade. Por sua vez, superando-se a primeira etapa, passa-se ao exame do mérito e eventuais preliminares, quando se aplica o direito, em que o julgador tem plena liberdade de firmar sua convicção e não fica restrito aos fundamentos das partes, tanto que pode, ao identificar a situação de vício insanável, reconhecer eventual nulidade ou aplicar entendimento sumular.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial. Votou pelas conclusões a conselheira Lívia De Carli Germano. Acordam, ainda, por maioria de votos, em não conhecer da petição juntada aos autos, vencida a conselheira Lívia De Carli Germano, que conheceu da petição e manifestou intenção de apresentar declaração de voto. Votou pelas conclusões a conselheira Andrea Duek Simantob.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Lívia De Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Andréa Duek Simantob, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio (suplente convocada), e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

## Relatório

Trata-se de processo julgado pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Primeira Seção deste Conselho, quando foi dado parcial provimento ao recurso voluntário, para reduzir a multa de ofício ao patamar de 75%, em acórdão assim ementado (**acórdão n.º 1301-000.491**):

**ASSUNTO : IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Exercícios: 2006 e 2007

Ementa:

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE.**

MPF é instrumento de controle administrativo, sendo que eventuais irregularidades nele contidas não ensejam a nulidade do lançamento.

**INDEFERIMENTO PEDIDO DE DILIGÊNCIA. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.**

A realização de diligencia não se constitui em direito subjetivo do contribuinte, mas sim em prerrogativa da autoridade julgadora.

**DEPÓSITO BANCÁRIO, EMPRÉSTIMO DE SÓCIOS E AUMENTO DE CAPITAL SEM ORIGEM COMPROVADA.**

Caracterizam omissão de receita, suprimentos de numerários à conta/banco e aumento de capital, quando não comprovada a origem dos recursos com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores.

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONFISCO. QUEBRA DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF n.º 2.

**MULTA QUALIFICADA.**

Tendo sido as receitas omitidas tributadas por presunção legal, e inexistindo outras circunstâncias que permitam afirmar a conduta dolosa do contribuinte, mostra-se inaplicável a qualificação da multa.

**JUROS SELIC.**

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários são devidos à taxa SELIC para títulos federais. Súmula CARFnº4.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA.**

O decidido para o IRPJ alcança as tributações reflexas dele decorrentes.

Acordam os membros do colegiado, [3ª câmara / 1ª turma ordinária da primeira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reduzir a multa de ofício ao percentual de 75%.

### **Recurso Especial da PGFN**

Inconformada, a PGFN interpôs Recurso Especial, às fls. 579 e ss, com fulcro no art. 7, inc. II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) vigente na época, alegando divergências jurisprudenciais com relação à aplicação da multa qualificada, especialmente o que tange à prática reiterada.

### **Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial da PFGN**

Em despacho de admissibilidade (fls. 596 e ss), o Recurso da PGFN foi admitido, nos seguintes termos:

*Argumenta, em síntese, que o acórdão recorrido “considerou ausentes as circunstâncias que permitiriam afirmar a conduta dolosa do contribuinte.” Entretanto, “o r. acórdão merece ser reformado, uma vez que houve prática reiterada de infrações no presente caso, o que revela a má-fé do contribuinte e reclama a aplicação da norma insculpida nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502/64, justificando a aplicação da multa qualificada”.*

(...)

Com efeito, verifica-se se que o acórdão paradigma acolhe o entendimento de que a conduta reiterada do contribuinte de omitir receitas é suficiente para a aplicação da penalidade agravada, enquanto que no acórdão recorrido constata-se exatamente o oposto, entendendo como inexistente a veiculação de fraude ou de simulação que pudesse ensejar a qualificação da multa de ofício.

Ante ao exposto, o acórdão apresentado pela Fazenda Nacional, ao meu ver, cumpre a exigência de demonstrar, fundamentadamente, a divergência de interpretação de lei tributária entre Câmaras do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Tendo em vista que a uniformização da jurisprudência administrativa é o escopo do recurso especial, opino no sentido de que se DÊ SEGUIMENTO ao presente recurso em relação ao ponto questionado do acórdão recorrido, acima analisado.

### **Contrarrrazões ao Recurso Especial da PGFN**

Devidamente intimada, a contribuinte apresentou contrarrrazões ao Recurso Especial da PGFN às fls. 604 e ss.

Importante aqui ressaltar que, apesar do nome da petição constar como Recurso Especial, de sua leitura extrai-se que se trata na verdade de Contrarrazões ao Recurso Especial, especialmente quando ao final pugna pela manutenção do acórdão recorrido.

Posteriormente, em 20/03/2008, às fls. 727 e ss, o contribuinte juntou petição requerendo a nulidade dos autos, pois foram apurados pelas autoridades policiais envolvendo o agente fiscal que lavrou o auto de infração. Afirma que a presente autuação se deu em razão da sua recusa em pagar propinas.

É o Relatório.

## **Voto**

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto – Relatora

### **Breve Síntese**

Trata-se de Auto de Infração de IRPJ e CSLL em razão de omissão de receitas, diante da não comprovação mediante documentação hábil de vários empréstimos em moeda corrente nacional efetuados pelos sócios no valor de R\$4.450.000,00, no ano-calendário de 2005.

Assim disse a DRJ:

Houve contabilização de tais valores pela empresa, por exemplo: a contabilização na escrituração da fiscalizada a entrada de dinheiro por caixa/banco, ou seja, a débito da conta caixa/banco e a crédito dos sócios, que foram detectados pela fiscalização. Por haverem os indícios previstos no citado artigo, corretamente a autoridade fiscal intimou a fiscalizada a comprovar com documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores a origem e a efetividade da entrega do numerário ao caixa.

Após haver transcorrido o prazo e serem concedidas prorrogações, a fiscalizada não logrou comprovar os empréstimos efetuados pelos sócios, aduzindo na impugnação ter havido equívoco na sua escrituração, fazendo meras alegações infundadas, sem apresentar nenhuma prova que possa descaracterizar a presunção. Pelo contrário, seus argumentos a respeito da incapacidade econômica dos sócios se constituem em elementos que só reforçam a presunção legal de omissão de receitas, portanto correta a autuação.

(...)

A análise do litígio há de ser feita à luz do artigo 282 do RIR/1999, supra transcrito de cuja leitura se depreende que, por presunção legal, serão caracterizados como receitas omitidas o aumento de capital sem a devida comprovação da origem e efetiva entrega do numerário, coincidentes em datas e valores.

Ora o próprio contribuinte alega não ter ocorrido a efetividade da entrega e tampouco nada afirma sobre a origem dos recursos.

A isto se acrescente que a existência de presunções legais tem o efeito de inverter o ônus da prova. Este, que a princípio cabia ao Fisco, passa a ser atribuído ao contribuinte, o qual tem o dever de provar a não ocorrência do fato presumido. Isto ocorre porque o legislador optou por considerar que o indício legalmente previsto (aumento de capital de origem não comprovada) é suficiente para supor a ocorrência do fato (omissão de receita, neste caso). Todavia, o legislador, ao mesmo tempo em que

presume que o fato tenha ocorrido, faculta ao contribuinte o direito de elidir tal suposição. Trata-se, portanto, de uma presunção relativa.

Portanto, no presente caso, caberia à impugnante, e não ao Fisco, elidir a presunção legal de omissão de receitas que se instaurou sobre o valor dito como integralização de capital, e para tanto, ao contrário do que foi alegado pela pessoa jurídica, compete à pessoa jurídica provar, com documentos hábeis e idôneos, o efetivo ingresso no caixa da empresa e da efetiva entrega pelos subscritores, de numerário para integralização de aumento de capital, presumindo-se, quando não for produzida essa prova, que os recursos tiverem origem em receita omitida.

Logo, não comprovada a origem e efetivo ingresso do recurso destinado a aumento de capital e de mútuo dos sócios, resta configurada a omissão de receita prevista no artigo 282, do RIR/1999, devendo ser mantida, na íntegra, a tributação do IRPJ em exame.

## **Recurso Especial da PGFN**

### **Conhecimento**

O recurso especial foi admitido com base nos seguintes paradigmas:

#### **- Acórdão n. 101-94095:**

IRPJ/CSLL. FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA QUALIFICADA. A prática reiterada de infrações definidas como falta de recolhimento e/ou de declaração inexata, por diversos anos seguidos, caracteriza indício veemente da ocorrência de irregularidades definidas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/64 e justifica aplicação da multa qualificada.

Quanto ao conhecimento não há nenhuma ressalva por parte da contribuinte.

Entretanto, não entendo que tal acórdão traga a necessária similitude fática.

O acórdão recorrido afastou a multa qualificada nos seguintes termos:

Não concordo, porém com agravamento da multa, uma vez que não está tipificado nos autos a origem dos recursos supostamente aportados, que caracterizariam as infrações previstas nos arts. 44, 11 e 71, 72 e 73 das leis nº 9.430/94 e 4.052/64 que definem o crime de sonegação fiscal e o crime contra a ordem tributária.

Na espécie, tanto os empréstimos como o aumento do capital social podem ter sido meramente escriturais como alega o contribuinte e a fiscalização não consegue comprovar a sonegação de imposto nem o prejuízo ao erário. A falta de origem para justificar os mútuos e o aumento de capital, são tributados por mera presunção não existindo a prova material que justifique o agravamento.

Além do mais, o fiscal atuante alega no Termo de Verificação Fiscal ter havido simulação na transferência do controle acionário do recorrente, alegação esta que não procede uma vez que antes do início da fiscalização o cotista controlador retornou a sociedade como sócio majoritário.

Para manter a multa qualificada, considero que seriam necessárias provas mais contundentes acerca da intenção dolosa da conduta do contribuinte. A omissão de receita persiste somente porque o conjunto de evidências reunidas aponta nesse sentido, e porque o interessado não conseguiu carrear aos autos provas em sentido contrário.

Se este quadro é suficiente para manter os tributos lançados considero-o insuficiente para a qualificação da multa, a qual deve, então, ser reduzida ao patamar de 75%.

Nesse mesmo sentido as Súmulas Carf n.º 14 e 25 determinam:

"Sumula Carf n.º 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Sumula Carf n.º 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimento, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/164."

Em nenhum momento ele trata da prática reiterada como quis o Recurso Especial apresentado, baseado no acórdão paradigma apresentado.

O acórdão paradigma mantém a qualificação em razão da prática reiterada, pois assim foi tratada pelo fiscal:

A infração apontada nestes autos diz respeito à falta ou insuficiência de recolhimento de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e esta irregularidade foi apurada pela autoridade lançadora com base no confronto entre a escrituração fiscal e comercial e a declaração de rendimentos.

A multa de lançamento de ofício de 150% que a fiscalização aplicou e a autoridade julgadora de 1º grau confirmou, por entender que a prática reiterada de redução da receita bruta na declaração de rendimentos caracteriza conduta dolosa e justifica a multa qualificada, está consoante com a legislação tributária em vigor e jurisprudência administrativa predominante.

Diferente destes autos cuja base para a qualificação foi a simulação como forma de se pagar menos tributo.

De se ressaltar também, que o acórdão paradigma trata de receitas escriturais e no caso dos autos, tratamos de omissão de receitas por presunção, além da falta da reiteração.

Dessa forma, entendo que o paradigma apresentado e admitido não demonstra a divergência necessária, com dessemelhança total.

Assim, não conheço do Recurso Especial da PGFN.

### **Questão da Nulidade**

Em 2018, peticionou o contribuinte requerendo a nulidade do auto de infração, tendo em vista que o auditor fiscal responsável pelo lançamento deste processo administrativo foi exonerado por improbidade administrativa, bem como foi condenado penalmente por corrupção e falsidade ideológica.

Entretanto, este Tribunal Administrativo somente pode se manifestar acerca da matéria tributária que nos é devolvida através do Recurso Especial. É sabido que esta instância não pode ser considerada como uma terceira instância recursal.

Assim, qualquer matéria, ainda que se trate de nulidade deve ser trazida por meio de Recurso Especial, juntamente com paradigmas para que se analise a sua admissibilidade, o que não ocorreu aqui.

Ressalte-se que nesta fase processual não revisamos os atos.

Esse também foi o entendimento deste Colegiado no Ac. 9101-004.543, de 7/11/2019.

Trechos também, do voto do conselheiro André Mendes Moura no Ac. 9101-002.592:

Disse na sessão de julgamento que o mérito do recurso especial, e eventual nulidade, só podem ser apreciados caso seja **superado o exame de admissibilidade, primeira etapa e estreito filtro processual**, previsto no Regimento Interno do CARF, Anexo II, art. 67:

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.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

Sem se olvidar que o regimento interno do CARF tem previsão no art. 37 do Decreto nº 70.235, de 1972 (que dispõe sobre o processo administrativo fiscal):

Art. 37. O julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno.

Nesse contexto, caso não seja demonstrada divergência na interpretação da legislação tributária nos termos do regimento interno, consolida-se coisa julgada administrativa, fazendo com que não seja possível reconhecer a nulidade de ofício durante a etapa do exame de admissibilidade.

E apenas para reforçar, foi juntado aos autos, às fls. 1173 e ss, ofício do Juízo determinando que caso ocorra a constituição definitiva do crédito tributário nestes autos, seja feita nova representação para fins fiscais a ser livremente distribuída.

Assim, não conheço da petição apresentada.

### **Conclusão**

Diante do exposto, NÃO conheço do RECURSO ESPECIAL da PGFN.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto

Fl. 8 do Acórdão n.º 9101-004.653 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 19515.001577/2008-22

## Declaração de Voto

Conselheira Livia De Carli Germano

Optei por apresentar a presente declaração de voto para esclarecer as razões pelas quais, com o devido respeito ao entendimento prevaletente na Turma, compreendo que deveria ser conhecida a petição apresentada pelo contribuinte contendo alegações que poderiam, em tese, levar à declaração de nulidade do presente processo administrativo.

Não ignoro que estamos em sede da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), instância que, nos termos do Regimento Interno do CARF (RICARF, aprovado pela Portaria MF 343/2015), é competente para analisar o 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 (artigos 9º, 64 e 67 do Anexo II).

Não obstante, compreendo que a competência da CSRF deve ser vista no contexto do processo administrativo fiscal -- procedimento que visa à “*determinação e exigência dos créditos tributários da União*” (art. 1º do Decreto 70.235/1972) --, assim como do poder-dever da Administração de rever de ofício atos ilegais, mesmo quando não conhecido o recurso, conforme prevê expressamente o artigo 63 na Lei 9.784/1999 -- lei esta que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável subsidiariamente ao Decreto 70.235/1972 (que tem status de lei ordinária), conforme esclarece o seu artigo 69 (grifamos):

### **Lei 9.784/1999**

Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

(...)

§ 2º **O não conhecimento do recurso não impede a Administração de rever de ofício o ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa.**

(...)

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

O artigo 63 da Lei 9.784/1999 condiciona a revisão de ofício de ato ilegal à não ocorrência de preclusão administrativa. É aí que releva observar que determinadas matérias são passíveis de conhecimento de ofício pelo julgador – e portanto não precluem – seja por se tratar de questão de ordem pública, ou em virtude de fazer parte da formação do livre convencimento do julgador.

Nesse ponto, é importante considerar que, diferentemente do que ocorre no processo judicial, a busca da verdade material que rege o processo administrativo pode impor ao

jugador certos deveres de ação, o que por vezes significa uma verdadeira vedação a que ele decida apenas e exclusivamente com base nos fatos e argumentos trazidos pelas partes.

A doutrina assim compreende o princípio da verdade material:

O princípio da verdade material, também denominado de liberdade na prova, autoriza a administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade julgadora ou processante tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal. Enquanto nos processos judiciais o Juiz deve cingir-se às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora pode, até o julgamento final, conhecer de novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrentes de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 37ª edição. São Paulo: RT, 2011, p. 581, grifamos)

Esclareço desde já que a conclusão acima não significa que o julgador administrativo tenha sempre o dever de produzir provas, nem implica que se deva necessariamente aceitar a produção de provas em qualquer estágio do processo. O que dissemos foi apenas que, em determinados casos -- e um dos exemplos clássicos é o controle da legalidade de atos administrativos -- o julgador pode, sim, respeitados o devido processo legal e o contraditório, conhecer de argumentos não aventados pelas partes, bem como solicitar diligências para a busca e análise de provas ainda não trazidas aos autos.

Tudo isso está previsto na legislação.

De fato, a legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal estabelece a regra de que os fundamentos de defesa, assim como o pedido de diligência e as provas documentais, devem ser apresentados por ocasião da impugnação/manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual (artigo 16 do Decreto 70.235/1972<sup>1</sup>).

Como exceções, temos os casos expressamente previstos na legislação (v.g. os do § 4º do artigo 16 do Decreto 70.235/1972), bem como as hipóteses em que o argumento possa

---

<sup>1</sup> Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

ser conhecido de ofício pelo julgador, quer por tratar de matéria de ordem pública<sup>2</sup>, quer por ser necessário à formação do seu livre convencimento.

Sobre as matérias de ordem pública, Cândido Rangel Dinamarco<sup>3</sup> ensina que:

São de ordem pública (processuais ou substanciais) referentes a relações que transcendam a esfera de interesses dos sujeitos privados, disciplinando relações que os envolvam mas fazendo-o com atenção ao interesse da sociedade, como um todo, ou ao interesse público. Existem normas processuais de ordem pública e outras, também processuais que não o são.

O conceito, embora claro, é necessariamente fluido ante a impossibilidade de se traçar critérios apriorísticos para a sua definição. Nesse passo, de se ressaltar que até mesmo as nulidades podem ou não ser consideradas matéria de ordem pública, a depender do tipo<sup>4</sup>.

Sobre o livre convencimento do julgador, por sua vez, este é uma decorrência da vedação ao *non liquet* (dever de decidir)<sup>5</sup>. De se notar que o livre convencimento do julgador, orientado pela busca da verdade material do processo administrativo, encontra-se positivado no artigo 29 do Decreto 70.235/1972, que estabelece:

Art. 29 - Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Tal arcabouço legislativo e principiológico, compreendo, impede que esta CSRF simplesmente feche os olhos para uma petição apresentada no processo contendo não apenas alegações como também, alega-se, provas concretas de fatos que, em tese, poderiam levar à declaração de nulidade do presente processo administrativo.

Daí porque, com a devida vênia, orientei meu voto para conhecer da petição apresentada pelo contribuinte, por entender que os fatos ali narrados deveriam ser analisados por

<sup>2</sup> Costuma-se dizer que as matérias que o julgador deve conhecer de ofício são aquelas de ordem pública. É importante ressaltar, porém, que nem todas as matérias apreciáveis *ex officio* são necessariamente matérias de ordem pública, já que a lei processual, excepcionalmente, pode estabelecer que determinadas matérias de ordem privada sejam apreciadas de ofício. Neste sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier explica: “*Numa imagem matemática, dir-se-ia que o conjunto de matérias examináveis de ofício é maior do que o das matérias de ordem pública. Portanto toda matéria de ordem pública é examinável de ofício, mas nem tudo o que pode ser examinado de ofício consiste em matéria de ordem pública*” (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Nulidades do processo e da sentença. 4ª ed. São Paulo: RT, 1998, p. 137)

<sup>3</sup> Instituições de direito processual civil. Vol. I. 4. Ed. São Paulo: Malheiros. 2004, p. 69-70)

<sup>4</sup> Para Cândido Rangel Dinamarco, “Há normas processuais sobre competência que se relacionam intimamente com a estrutura do Poder Judiciário e cujo cumprimento é reputado essencial para a manutenção da ordem idealizada pelo constituinte e pelo legislador; tais normas estabelecem a competência absoluta, que não deve ser violada em hipótese alguma ( v.g., competência da justiça federal ou das estaduais comuns: Const. Art. 109). Mas há também normas sobre competência que correspondem a meros critérios pragmáticos, às vezes visando facilitar a defesa de uma das partes e que, se violadas, nem por isso se compromete a qualidade do serviço jurisprudencial ou a estrutura judiciária ( v.g., a competência do foro em que o réu tem domicílio: CPC art. 94); é por isso que a competência nesses casos, diz-se relativa e em certas circunstâncias pode ser alterada pela vontade das partes. Outro exemplo são as nulidades, que se dividem em absolutas e relativas segundo critérios substancialmente coincidentes com esses descritos (CPC, arts. 84, 246, 398 etc.)” (Instituições de direito processual civil. Vol. I, 4. Ed. São Paulo: Malheiros. 2004, p. 69-70).

<sup>5</sup> De fato, se for para formar seu livre convencimento, o julgador pode conhecer de argumentos de fato ou de direito *ex-officio*, desde que indique os motivos que levaram a tal decisão. Isso porque, em virtude do dever de decidir (proibição do *non liquet*), há o poder-dever de aplicar ao caso a norma jurídica que o julgador entender mais pertinente, mesmo que não tenha sido suscitada pelas partes.

esta Turma, eis que poderiam, em tese, levar à declaração de nulidade do presente processo, mesmo em sede desta Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Ressalto, por fim, que, tendo restado vencida quanto ao conhecimento da petição acima referida, não realizei análise de mérito de tais alegações. É dizer, **esta declaração de voto se manifesta apenas sobre a possibilidade de se analisar os argumentos trazidos pelo contribuinte em tal petição capazes de, em tese, levar à nulidade do processo em questão -- mas não sobre se, de fato, tais fatos levariam, no caso concreto à nulidade do processo.**

É a declaração.

(documento analisado digitalmente)

Livia De Carli Germano