



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

Processo nº 19515.721903/2012-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.526 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2017
Matéria IRPJ/CSLL - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente PGP PLANEJAMENTO E GESTÃO DE PROCESSOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO REGULAR. VIA POSTAL. DOMICÍLIO FISCAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Considera-se intimado o Contribuinte por via postal na data do recebimento da intimação, no seu domicílio fiscal. Constatado o esgotamento do prazo legal antes da interposição do Recurso Voluntário, tal apelo não deve ser conhecido.

Súmula CARF nº 9: "É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário por intempestividade. O Conselheiro Demétrius Nichele Macei apresentou declaração de voto.

(assinado digitalmente)
Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)
Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Paulo Mateus Ciccone, Caio Cesar Nader Quintella, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Leonardo de Andrade Couto. Ausente momentaneamente o Conselheiro Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira.

Processo nº 19515.721903/2012-06
Acórdão n.º 1402-002.526

S1-C4T2
Fl. 1.118

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (v. e-fls. 1.094/1.109) interposto contra o Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Belo Horizonte (MG) (v. e-fls. 1.080/1.088) que julgou improcedente a Impugnação apresentada, mantendo integralmente as Autuações lavradas contra a Recorrente (v. e-fls. 962/1.028).

No presente processo estão sendo discutidos créditos tributários de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, conforme o demonstrativo abaixo:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
	Cód. Receita Darf	Valor
IMPOSTO	2917	2.440.727,85
JUROS DE MORA (Calculados até 08/2012)		856.451,40
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		1.830.545,89
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		5.127.725,14
Valor por Extensão		
CINCO MILHÕES, CENTO E VINTE E SETE MIL, SETECENTOS E VINTE E CINCO REAIS E QUATORZE CENTAVOS		

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
	Cód. Receita Darf	Valor
CONTRIBUIÇÃO	2973	885.903,92
JUROS DE MORA (Calculados até 08/2012)		310.863,69
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		664.427,94
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		1.861.195,55
Valor por Extensão		
UM MILHÃO, OITOCENTOS E SESSENTA E UM MIL, CENTO E NOVENTA E CINCO REAIS E CINQUENTA E CINCO CENTAVOS		

Contribuição para o PIS

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
	Cód. Receita Darf	Valor
CONTRIBUIÇÃO	6656	237.604,37
JUROS DE MORA (Calculados até 08/2012)		99.444,23
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		178.203,29
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		515.251,89
Valor por Extensão		
QUINHENTOS E QUINZE MIL, DUZENTOS E CINQUENTA E UM REAIS E OITENTA E NOVE CENTAVOS		

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$

CONTRIBUIÇÃO	Cód. Receita Darf 5477	Valor 1.094.420,16
JUROS DE MORA (Calculados até 08/2012)		Valor 458.046,16
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 820.815,13
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor 2.373.281,45
Valor por Extensão		
DOIS MILHÕES, TREZENTOS E SETENTA E TRÊS MIL, DUZENTOS E OITENTA E UM REAIS E QUARENTA E CINCO CENTAVOS		

O lançamento de ofício foi realizado nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99, em face da apuração de omissão de receitas caracterizada pela falta de comprovação, por parte da Contribuinte, da origem dos depósitos bancários existentes em suas contas correntes mantidas junto às Instituições Financeiras.

Regularmente cientificada da autuação, a Contribuinte apresentou a impugnação de e-fls. 1.049/1.064, julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, que proferiu o Acórdão de nº 02-52.693 - 2ª Turma, em 21/01/2014 (v. e-fls. 1.080/1.088). Abaixo reproduzo a ementa do referido Acórdão:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2008

MEIO DE PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. LICITUDE.

Os extratos bancários foram obtidos licitamente, à luz da legislação que autoriza o Fisco a solicitá-los das instituições financeiras, quando no curso do procedimento fiscal regularmente instaurado o exame de tais provas seja considerado indispensável pela autoridade competente.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2008

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGENS NÃO COMPROVADAS.

Caracterizam omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LANÇAMENTOS REFLEXOS.

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público PIS/PASEP.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A Contribuinte foi cientificada do referido Acórdão em 31/01/2014, uma sexta-feira, conforme comprovam a Intimação e o Aviso de Recebimento de e-fls. 1.089/1.092, apresentando o Recurso Voluntário de e-fls. 1.094/1.109, na data de 07 de março de 2014, também uma sexta-feira.

Suas alegações no Recurso Voluntário são as mesmas proferidas quando da apresentação da impugnação. Abaixo reproduzo excerto do Relatório do Acórdão recorrido, que bem traduz os questionamentos trazidos a julgamento:

Alega que o sigilo bancário é obrigação imposta às instituições financeiras e que houve a quebra do sigilo fiscal sem qualquer ordem ou autorização judicial o que afronta o preceito legal. Junta jurisprudência.

Alega que o auto de infração deve ser instruído com todos os elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito e que no processo não há extrato das instituições financeiras nem cópia das supostas RMF emitidas para elas. Pede a nulidade do auto de infração por falta de prova.

Defende que a autoridade fiscal não pode considerar a sua movimentação financeira com omissão de receita de suas operações mercantis e que precisa comprovar que os créditos bancários injustificados, de fato e de direito, representam receita omitida à tributação. Além disso, os créditos devem ser considerados individualizadamente.

Afinal, vieram os autos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

Prefacialmente, faz-se necessário analisar a tempestividade do Recurso.

Conforme constou do Relatório, a Recorrente foi cientificada do Acórdão proferido pela DRJ/BHE em **31/01/2014**, uma sexta-feira, conforme comprovam a Intimação e o Aviso de Recebimento - AR de e-fls. 1.089/1.092. Somente em 07 de março de 2014, uma sexta-feira, apresentou o Recurso Voluntário de e-fls. 1.094/1.109.

O prazo para a apresentação do Recurso Voluntário esgotar-se-ia no dia 04/03/2014, entretanto, tal data incidiu no feriado de carnaval (terça-feira). Como o dia 05/03/2014 (quarta-feira de cinzas) não é dia de expediente normal nas repartições públicas federais (pois o expediente só se inicia às 14 horas), o prazo fatal para a apresentação do Recurso se deslocou para o dia 06/03/2014, uma quinta-feira.

Ocorre que o Recurso Voluntário foi apresentado apenas no dia 07/03/2014, como atesta carimbo oficial da repartição da RFB, preenchido e assinado por servidor efetivo da Receita Federal, na primeira folha do Recurso (v. e-fls. 1.094). Corrobora este fato a data da assinatura do Patrono da Contribuinte no Recurso, também do dia 07/03/2014 (v. e-fls. 1.095).

O entendimento do CARF a respeito da matéria é pacífico no sentido de não conhecer do Recurso apresentado de forma intempestiva. Apenas a título ilustrativo, reproduzimos abaixo o Acórdão nº 2202-003.282, de relatoria da I. Conselheira Júnia Roberta Gouveia Sampaio, publicado em 29/04/2016, que inclusive invoca em sua fundamentação a Súmula CARF nº 9:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO INTEMPESTIVIDADE

Nos termos do art. 33 do Decreto 70.235/72, o prazo para interposição do recurso voluntário é de 30 (trinta) dias contados da data da assinatura do aviso de recebimento da intimação do acórdão de primeira instância.

De acordo com a Súmula CARF nº 9 "É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário".

Recurso Voluntário Não Conhecido

Não observo nas razões do recurso nenhuma alegação ou questionamento a respeito da tempestividade, nem tampouco sobre questões de ordem pública passíveis de apreciação.

Assim, e não havendo qualquer dúvida quanto à intempestividade recursal voto por não conhecer do Recurso Voluntário, razão pela qual mantenho integralmente a exigência.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves

Declaração de Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei.

PGP PLANEJAMENTO E GESTÃO DE PROCESSOS LTDA, apresentou Recurso Voluntário interposto contra Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte (MG), que negou provimento à Impugnação apresentada, mantendo integralmente a(s) autuação(ões) sofrida(s) pela Recorrente.

O i. relator concluiu, acertadamente, pela intempestividade do Recurso Voluntário, propondo o não conhecimento do mesmo.

Contudo, a despeito dos argumentos trazidos pelo recorrente e mesmo não os conhecendo, entendo que este Colegiado tem sim elementos suficientes para examinar o processo no seu mérito, mesmo tendo ocorrido a preclusão em relação ao contribuinte, alicerçado num dos especiais objetivos deste órgão julgador: a busca da Verdade Material.

A busca da Verdade Material no recurso administrativo

Habitualmente, em todos os ordenamentos que possuem em sua estrutura de Estado um Poder Judiciário, está a ideia de que o processo busca estabelecer se os fatos realmente ocorreram ou não. A Verdade dos fatos no processo é tema altamente problemático e produz inúmeras incertezas ao tentar-se definir o papel da prova nesse contexto.

A Verdade formal seria estabelecida no processo por meio das provas e dos procedimentos probatórios admitidos pela lei. De outra banda, a Verdade material é aquela ocorrida no mundo dos fatos reais, ou melhor, em setores de experiência distintos do processo, obtido mediante instrumentos cognitivos distintos das provas judiciais.

Nesse contexto, não é difícil definir o que vem a ser a Verdade formal, pois é aquela obtida – repita-se – mediante o uso dos meios probatórios admitidos em lei. O problema

é conceituar a Verdade material, pois inicialmente chegamos ao seu conceito por mera exclusão. Qualquer outra “Verdade” que não a formal, é a material. A Verdade material, nesse sentido, admite outros meios de comprovação e cognição não admissíveis no âmbito do processo.

Obedecidas as regras do ônus da prova e decorrida a fase instrutória da ação, cumpre ao juiz ter a reconstrução histórica promovida no processo como completa, considerando o resultado obtido como Verdade — mesmo que saiba que tal produto está longe de representar a Verdade sobre o caso em exame.

Com efeito, as diversas regras existentes no Código de Processo Civil tendentes a disciplinar formalidades para a colheita das provas, as inúmeras presunções concebidas *a priori* pelo legislador e o sempre presente temor de que o objeto reconstruído no processo não se identifique plenamente com os acontecimentos verificados *in concreto* induzem a doutrina a buscar satisfazer-se com outra “categoria de Verdade”, menos exigente que a Verdade material.

É por isso que, ao admitir a adoção da Verdade material como Princípio regente do processo, os conceitos extraprocessuais tornam-se importantes, sobretudo os filosóficos, epistemológicos, que buscam definir como podemos conhecer a Verdade. Mas não é só isso. A doutrina moderna tem reconhecido o chamado Princípio da Busca da Verdade Material, tornando-o relevante também para o Direito Processual, na medida em que algumas modalidades de processo supostamente admitem sua aplicação de forma ampla.

Parte-se da premissa de que o processo civil, por lidar supostamente com bens menos relevantes que o processo penal, por exemplo, pode contentar-se com menor grau de segurança, satisfazendo-se com um grau de certeza menor. Seguindo esta tendência, a doutrina do processo civil passou a dar mais relevo à observância de certos requisitos legais da pesquisa probatória (através da qual a comprovação do fato era obtida), do que ao conteúdo do material de prova. Passou a interessar mais a forma que representava a Verdade do fato do que se este produto final efetivamente representava a Verdade. Mas ainda assim, reconhecia-se a possibilidade de obtenção de algo que representasse a Verdade, apenas ressaltava-se que o processo civil não estava disposto a pagar o alto custo desta obtenção, bastando, portanto, algo que fosse considerado *juridicamente* verdadeiro. Era uma questão de relação custo-benefício entre a necessidade de decidir rapidamente e decidir com segurança; a doutrina do processo civil optou pela preponderância da primeira¹.

Nessa medida, a expressão “Verdade material”, ou outras expressões sinônimas (Verdade real, empírica etc.) são etiquetas sem significado se não estiverem vinculadas ao problema geral da Verdade.

A doutrina moderna do direito processual vem sistematicamente rechaçando esta diferenciação², corretamente considerando que os interesses, objeto da relação jurídica processual penal, por exemplo, não têm particularidade nenhuma que autorize a inferência de que se deva aplicar a estes métodos de reconstrução dos fatos diverso daquele adotado pelo processo civil. Se o processo penal lida com a liberdade do indivíduo, não se pode esquecer que o processo civil labora também com interesses fundamentais da pessoa humana pelo que totalmente despropositada a distinção da cognição entre as áreas.

¹ Veja-se: Sergio Cruz Arenhart e Luiz Guilherme Marinoni (**Comentários...** Op. Cit. p. 56.)

² TARUFFO, Michele. **La prova dei fatti giuridice**. Milão: Giuffrè, 1992. p.56

Na doutrina brasileira não faltam críticas para a adoção da Verdade formal, especialmente no processo civil. Boa parte dos juristas desse movimento, entende que desde o final do século XIX não é mais possível ver o juiz como mero expectador da batalha judicial, em razão de sua colocação eminentemente publicista no processo (processo civil inserido no direito público), conhecendo de ofício circunstâncias que até então dependia da alegação das partes, dialogando com elas e reprimindo condutas irregulares.³

Outro aspecto que dificulta ainda mais uma solução para o problema é o fato de que a única Verdade que interessa é aquela ditada pelo juiz na sentença, já que fora do processo não há Verdade que interesse ao Estado, à Administração ou às partes. A Verdade no seu conteúdo mais amplo é excluída dos objetivos do processo, em particular do processo civil.

José Manoel de Arruda Alvim Netto aponta que o Juiz sempre deve buscar a Verdade, mas o legislador não a pôs como um fim absoluto no Processo civil. O que é suficiente para a validade da eficácia da sentença passa ser a *verossimilhança* dos fatos⁴. O jurista reconhece a Verdade formal no processo civil, mas salienta que quando a demanda tratar de bens indisponíveis, “...*procura-se, de forma mais acentuada, fazer com que, o quanto possível, o resultado obtido no processo (Verdade formal) seja o mais aproximado da Verdade material...*”

Diante do reconhecimento de tal diferenciação (Verdade material *versus* Verdade formal), ao mesmo tempo se reconhece que, em determinadas áreas do processo, a Verdade material é almejada com mais afinco que em outras. Naquelas áreas em que se considera a Verdade material essencial para a solução da controvérsia, se diz que o *Princípio da Verdade Material* rege a causa. O *Princípio da Verdade Formal*, por outro lado, rege o Processo em que não se considera essencial a busca da Verdade real, contentando-se portanto com a verossimilhança ou a probabilidade.

Dejalma de Campos, afirma que pelo Princípio da Verdade Material, o magistrado deve descobrir a Verdade objetiva dos fatos, independentemente do alegado e provado pelas partes, e pelo Princípio da Verdade formal, o juiz deve dar por autênticos ou certos, todos os fatos que não forem controvertidos.⁵

A predominância da busca da Verdade material no âmbito do direito administrativo fica evidenciada nas palavras de Celso Antonio Bandeira de Mello, quando afirma:

*Nada importa, pois, que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte ou pelas partes, a administração deve sempre buscar a Verdade substancial.*⁶

³ Neste sentido Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Candido Rangel Dinamarco. (**Teoria Geral do Processo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 70).

⁴ **Manual de Processo Civil**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 932.

⁵ **Lições do processo civil voltado para o Direito Tributário**. In O processo na constituição. Coord . Ives Gandra da Silva Martins e Eduardo Jobim. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 691.

⁶ **Curso de Direito administrativo**. 26 ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 497. O autor se socorre da definição de Hector Jorge Escola, para quem o *Princípio da Verdade Material* consiste na busca daquilo que é realmente a Verdade independentemente do que as partes hajam alegado ou provado.

Paulo Celso Bergston Bonilha ressalta que o julgador administrativo não está adstrito as provas e a Verdade Formal constante no processo e das provas apresentadas pelo contribuinte. Segundo ele, outras provas e elementos de conhecimento público ou que estejam de posse da Administração podem ser levados em conta para a descoberta da Verdade.⁷

Ainda no âmbito do direito administrativo, há aplicação ampla do Princípio da Verdade material, mesmo que com outras denominações. Hely Lopes Meirelles chama de *Princípio da Liberdade de Prova* aquele em que a administração tem o poder-dever de conhecer de toda a prova de que tenha conhecimento, mesmo que não apresentada pelas partes litigantes. Hely Lopes salienta que no processo judicial o juiz cinge-se às provas indicadas, e no tempo apropriado, enquanto que no processo administrativo a autoridade processante pode conhecer das provas, ainda que produzidas fora do processo, desde que sejam descobertas e trazidas para este, antes do julgamento final⁸.

Constata-se dessa exposição inicial que temos dois extremos, no que tange a aplicação concreta do princípio da busca da verdade material: de um lado a *liberdade de prova* (já admitida em outros julgados por este Colegiado); de outro lado a ausência de Preclusão.

Entendo que, se o que caracteriza a busca da verdade material é a possibilidade de o julgador (administrativo, no caso), a qualquer tempo, buscar elementos – de fato e de direito – que o convençam para julgar corretamente, independentemente do que foi trazido pelas partes no curso do processo, então mais razão para que qualquer das partes também traga ao processo, elementos de fato e de direito, em qualquer momento processual.

Neste exato sentido, já me manifestei anteriormente em trabalho acadêmico publicado. (*Verdade Material no Direito Tributário*. São Paulo: Ed. Malheiros, 2013)

É bom lembrar que a preclusão, enquanto modalidade de decadência *lato senso*, isto é, perda de um direito pelo decurso do tempo (direito de manifestar-se no processo) é regra meramente processual, infra-constitucional. Com isso quero dizer que não se pode, por exemplo, mitigar institutos constitucionais, tais como a decadência (*stricto senso*), a prescrição, a coisa julgada, o ato jurídico perfeito etc. Mas, em se tratando de normas de nível de lei ordinária, deve prevalecer, como o próprio nome já diz: o PRINCÍPIO (da verdade material, no caso).

Ademais, a Lei Geral do Processo Administrativo Federal - LGPAF (Lei Federal 9.784/99), reconhece implicitamente o princípio em mais de uma passagem de seu texto, das quais destaco uma, particularmente aplicável ao caso concreto:

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

I - fora do prazo;

II - perante órgão incompetente;

⁷ BONILHA. Paulo Celso Bergstrom. **Da prova no processo administrativo tributário**. 2 ed. São Paulo: Dialética, 1997. p. 76.

⁸ **Direito Administrativo Brasileiro**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 584. Em outra passagem da obra, o autor classifica o processo administrativo com base em duas espécies: o disciplinar e o tributário. Segundo ele, ambos, mesmo que usualmente tratados pela doutrina separadamente, possuem o mesmo núcleo de Princípios. Hely Lopes Meirelles faleceu Agosto de 1990. Sua obra passou a ser atualizada por outras pessoas e encontra-se na sua 33ª edição. Sem qualquer demérito a estes juristas, procuramos aqui refletir a opinião autêntica do autor, mediante consulta a edição imediatamente anterior a sua morte (julho de 1989), sobre um tema de cunho Principiológico que, aliás, ultrapassa as barreiras da legislação alterada posteriormente.

*III - por quem não seja legitimado;
IV - após exaurida a esfera administrativa.*

§ 1º Na hipótese do inciso II, será indicada ao recorrente a autoridade competente, sendo-lhe devolvido o prazo para recurso.

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

Destaco o parágrafo segundo acima. Veja-se que por “preclusão administrativa” deve ser entendido como a chamada “coisa julgada administrativa”, i. e., exceção aplicável apenas no caso do inciso IV, posto que, se não há mais processo, a autoridade julgadora não tem mais competência para tratar o tema. Veja-se que o parágrafo primeiro dá outra solução também ao inciso II, privilegiando outro princípio, conhecido por fungibilidade e informalismo.

Se, por uma hipótese, o parágrafo não fosse aplicável nos casos de perda de prazo processual, restaria apenas o “exame de ofício” para o caso de parte ilegítima (inciso III) o que faria o parágrafo perder completamente seu sentido.

Há uma clara antinomia em relação ao disposto no artigo 17 do decreto-lei 70.235/72, posto que no artigo 63 acima não consta a falta de inclusão na impugnação como causa de preclusão contra o contribuinte. Na minha opinião, a LGPAF deveria ser aplicável, em razão da sua novidade, mas mesmo para aqueles que entendem que prevalece o “Decreto” por ser norma especial, não há antinomia em relação ao parágrafo segundo.

Com isso quero dizer que, mesmo admitindo que o recurso pudesse ser não conhecido, este conselho de forma alguma está impedido de analisar livremente o tema, coincidente ou não com o argumento trazido no recurso.

Finalmente, outra passagem da LGPAF deixa evidente o alcance do princípio da busca da verdade material, seja para a instrução probatória, seja para elementos de interpretação da lei vigente, *verbis*:

“Art. 65. Os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.”

Este dispositivo é aplicável a favor do administrado, pois não poderá tal revisão resultar em agravamento da sanção, bem como deve respeitar os institutos constitucionais de decadência, prescrição etc., mas evidencia sem dúvida a busca da verdade material.

Ora, se este Conselho pode, por iniciativa própria, acolher a outros aspectos de fato ou de direito, não necessariamente trazidos ao processo pelas partes, pergunta-se por

que então as partes (fisco ou contribuinte) também não podem, se o objetivo desta esfera de julgamento é um só para todos: a verdade!!

Importante lembra ainda do teor do artigo 145 do CTN, que prevê:

"O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

I - impugnação do sujeito passivo;

II - recurso de ofício;

III - iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149."

Extrai-se daí que o lançamento não termina na autuação, mas sim no trânsito em julgado do processo administrativo fiscal e, portanto, até lá, este Conselho tem o dever legal de efetuar o seu controle de legalidade, de ofício, se necessário.

Em conclusão, entendo que o julgador, uma vez não conhecendo do recurso, não tem obrigação de analisar todos os itens de defesa manejados no recurso, mas tem obrigação de verificar a legalidade do lançamento por sua livre averiguação, evitando - evidentemente - a supressão de instância, considerados os limites da matéria posta em julgamento.

Diante do exposto, ilustres conselheiros, mesmo não conhecendo do Recurso Voluntário, na forma do Voto do colega relator, ainda assim, voto pela verificação da legalidade do lançamento que constitui o presente processo, inclusive com eventual resolução para a realização de diligências nesse sentido, se fosse o caso, realizando assim o competente controle de legalidade do lançamento, em atendimento ao princípio da busca da Verdade Material.

É a declaração de voto.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei