



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº	10380.002214/2003-06
Recurso	Especial do Procurador
Acórdão nº	9303-014.071 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de	20 de junho de 2023
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	M DIAS BRANCO S.A. INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2005

RECURSO ESPECIAL. PARADIGMA E RECORRIDO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO.

Não há que se conhecer de recurso especial quando as situações fáticas consideradas nos acórdãos indicados como paradigmas são distintas daquela tratada no acórdão recorrido, bem como quando os referidos paradigmas não atacam fundamentos suportados pelo juízo emitido pelo acórdão recorrido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira- Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Tatiana Midori Migiyama, Vinicius Guimaraes, Semiramis de Oliveira Duro (suplente convocada), Gilson Macedo Rosenburg Filho, Oswaldo Goncalves de Castro Neto (suplente convocado), Erika Costa Camargos Autran, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência, interposto pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no Acórdão nº **3402-008.004**, de 26/01/2021, proferida pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de julgamento do CARF, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2005

DECISÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO JULGAMENTO AO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SOBREPOSIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. UNICIDADE DA JURISDIÇÃO.

Estando finalizada a discussão judicial sobre tema versado no processo administrativo, inaplicável o instituto da concomitância, pois inexiste mais o seu pressuposto: a possibilidade de decisões conflitantes. Porém, no âmbito administrativo não há espaço para que se faça uma análise diferente daquela exarada pelo Poder Judiciário, sendo necessária a simples aplicação do quanto lá decidido. Não poderia ser diferente, afinal, a decisão judicial se sobrepõe à decisão administrativa, em razão da unicidade da jurisdição adotada no sistema brasileiro.

Em seu Recurso Especial, a Fazenda Nacional suscita divergência quanto à seguinte matéria: **equivalência da compensação ao pagamento para fins de caracterização de denúncia espontânea.**

Em exame de admissibilidade, entendeu-se que restou demonstrada a divergência de interpretação, tendo o despacho de admissibilidade trazido as seguintes considerações:

Em 28/09/2021, tempestivamente, foi interposto o Recurso Especial, (Despacho de Encaminhamento de fl. 893), suscitando divergência quanto à seguinte matéria: Compensação e equivalência a pagamento para fins de caracterização de denúncia espontânea.

Destaca a Recorrente:

Em todos os casos confrontados foi questionada a aplicação do instituto da denúncia espontânea, em virtude da apresentação de Declaração de Compensação, para afastar a aplicação de multa de mora. Em outros termos, discute-se se a compensação teria os mesmos efeitos do pagamento para a aplicação da denúncia espontânea.

(...)

Para comprovar a divergência indica como paradigma os acórdãos nºs: 9303-006.011 e 1302-001.237.

Prosseguindo na análise dos pressupostos formais de admissibilidade, constata-se dos autos que o recurso especial foi precedido de embargos de declaração pela Recorrente, sob o argumento de omissão no acórdão embargado quanto ao fato de que o presente processo não estaria alcançado pela decisão judicial proferida nos autos de n. 0007267-11.2011.4.05.8100, os quais ensejaram o acórdão de embargos nº 3402-008.846.

Com efeito, destaca a decisão recorrida, integrada pelo acórdão de embargos:

(...)

Dos excertos acima verifica-se que há a arguição de matéria autônoma quanto ao alcance de decisão judicial em relação a créditos decorrentes exclusivamente da incorporadora e não decorrente de créditos da incorporada, que não é de cunho meramente probatório, pois requer fundamentos decisórios quanto aos efeitos na incorporada e incorporadora, decorrentes da operação societária de incorporação.

Ocorre que a matéria: (Alcance de decisão judicial em relação a créditos decorrentes exclusivamente da incorporadora e não decorrente de créditos da incorporada), embora prequestionada, não há indicação de acórdão paradigma, situação que enseja a negativa de seguimento, conforme disposição regimental (art. 68, 1§ 3º, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015).

Feita a ressalva acima, o Recurso Especial atende aos pressupostos básicos para o exame da admissibilidade, a matéria foi prequestionada, posto que expressamente enfrentada no voto-condutor do acórdão recorrido.

Os acórdãos paradigmas constam no sítio do CARF, preenchem os requisitos regimentais de admissibilidade, sendo efetivamente de órgão colegiado distinto, não foram reformados antes da propositura do recurso especial, tampouco contrariam decisão que vincula o CARF.

Assim, estando atendidos os pressupostos regimentais relativos à matéria suscitada, bem como quanto aos paradigmas indicados, passa-se à análise da divergência.

Análise da divergência

Compensação e equivalência a pagamento para fins de caracterização de denúncia espontânea.

Acórdão n.º 9303-006.011 (paradigma 1):

(...)

Das decisões contrapostas constata-se divergência jurisprudencial.

Verifica-se que o acórdão recorrido entendeu que além do fato de conceitualmente a compensação tributária implicar no pagamento de tributo, referido instituto tornou-se efetiva moeda para as empresas, sem a qual seria impossível arcar com a carga tributária que lhes é imposta.

Ou seja, entendeu referido acórdão que a compensação tributária foi desenhada pela lei para permitir o efetivo pagamento de tributos e isto não pode ser descartado na interpretação do artigo 138 do CTN quando fala em "pagamento" como requisito para a denúncia espontânea.

Conclui então referida decisão que na concepção já pacificada pela jurisprudência, a denúncia espontânea exclui todas as penalidades que incidiriam sobre o montante devido a título de imposto, logo nenhuma multa pode ser cobrada do sujeito passivo, quando preenchidos os requisitos do artigo 138 do CTN, inclusive as multas moratórias, que são espécie de multa punitiva, não sendo cabível a sua separação, e muito menos sua cobrança diante do instituto da denúncia espontânea.

Já o acórdão paradigma decidiu que pagamento e compensação são formas distintas de extinção do crédito tributário, conforme estabelece o art. 156, incisos I e II do Código Tributário Nacional, ressaltando ainda a citada decisão que para o pagamento a extinção do crédito tributário não está vinculada a nenhuma condição e o art. 74, § 2º da Lei nº 9.430/96 estabelece que a compensação extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Ante as considerações acima restou caracterizada a divergência jurisprudencial, visto enquanto o colegiado recorrido decidiu que a compensação tributária implica pagamento do tributo, visto que o contribuinte que apura créditos e débitos, apresentando PER/DCOMP está se adiantando à qualquer fiscalização no que diz respeito àquele determinado débito tributário, efetuando seu pagamento por meio da compensação, exatamente como apregoa a disciplina da denúncia espontânea e merecendo, por isso, não sofrer as penalidades impostas pela lei pelo não pagamento de tributo, o acórdão paradigma entendeu que a compensação é forma distinta da extinção do crédito tributário pelo pagamento, cuja não homologação somente pode atingir a parcela que deixou de ser paga (art. 150, § 6º, do CTN), de modo que como o instituto da denúncia espontânea do art. 138 do CTN e a jurisprudência vinculante do STJ demandam o pagamento, stricto sensu ainda anterior ou concomitantemente à confissão da dívida, cabe a cobrança da multa de mora sobre o valor compensado em atraso.

Acórdão n.º 1302-001.237 (paradigma 2):

(...)

Também com relação ao segundo acórdão paradigma, constata-se divergência jurisprudencial, visto que referido acórdão, em situação fática similar à decisão recorrida decidiu que não se há, pois, de pretender que os efeitos de um (pagamento) sejam estendidos ao outro (compensação), logo no caso em que o contribuinte promove a extinção do débito pela via da compensação, a denúncia espontânea não resta caracterizada, e a multa moratória é devida, nos termos da lei, estando o débito em atraso na data da compensação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 67, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, proponho que seja DADO SEGUIMENTO PARCIAL ao Recurso Especial, interposto pela Fazenda Nacional, para que seja rediscutida a seguinte matéria: Compensação e equivalência a pagamento para fins de caracterização de denúncia espontânea.

Intimado do Recurso Especial e do Despacho de Admissibilidade de Recurso Especial, o sujeito passivo apresentou **contrarrazões**, sustentando, em síntese, que deve ser negado seguimento ao recurso, uma vez que o acórdão recorrido “*fundamentou sua decisão em decisão já transitada em julgado em favor do contribuinte, não havendo espaço, no âmbito administrativo, para uma análise diferente daquela exarada pelo Poder Judiciário, sendo necessária a simples aplicação do quanto lá decidido*”. Defende, ademais, a ocorrência de denúncia espontânea no caso concreto.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator.

Do Conhecimento

O Recurso Especial interposto é tempestivo, mas não deve ser conhecido, pois os paradigmas contrapostos à decisão recorrida não guardam, com ela, a necessária similitude fática. Explico.

Compulsando a decisão recorrida, observa-se que o Colegiado decidiu afastar a denúncia espontânea pelo fato de ter reconhecido a existência de decisão judicial favorável ao sujeito passivo. É o que se depreende da simples leitura da ementa daquela decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2005

DECISÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO JULGAMENTO AO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SOBREPOSIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. UNICIDADE DA JURISDIÇÃO.

Estando finalizada a discussão judicial sobre tema versado no processo administrativo, inaplicável o instituto da concomitância, pois inexiste mais o seu pressuposto: a possibilidade de decisões conflitantes. Porém, **no âmbito administrativo não há espaço para que se faça uma análise diferente daquela exarada pelo Poder Judiciário, sendo necessária a simples aplicação do quanto lá decidido. Não poderia ser diferente, afinal, a decisão judicial se sobrepõe à decisão administrativa, em razão da unicidade da jurisdição adotada no sistema brasileiro.**

Como se vê, por simples técnica processual, o colegiado não aplicou a concomitância, mas reconheceu a definitividade da decisão judicial e sua necessária observância pela instância administrativa.

Observe-se, ainda, que o voto-condutor do aresto recorrido destaca a peculiaridade do caso concreto, sublinhando, após longa exposição acerca dos efeitos da compensação sobre o instituto da denúncia espontânea – argumentos de passagem (*obter dictum*, ao meu ver -, que o Colegiado, mesmo que discorde da equivalência entre pagamento e compensação para fins de denúncia espontânea, deve reconhecer o direito da recorrente, em face da existência de decisão judicial definitiva. Eis os excertos do voto-condutor que evidenciam a posição adotada pelo colegiado (destaquei algumas partes):

Por essas razões, entendo que assiste razão à defesa pelos fundamentos trazidos para análise nessa instância administrativa, na mesma linha que tenho me manifestado desde 2016 (vide Acórdão 3402-003.486).

Nesses autos, contudo, existe uma particularidade que faz com que o Colegiado precise reconhecer o direito da Recorrente, mesmo na hipótese de não concordar com o raciocínio supra exposto.

Isto porque a questão foi levada à apreciação do Poder Judiciário, que a julgou em favor da Contribuinte, conforme noticiado pelo Memorando nº 8/2018/SEORT/DRF-FOR/SRRF03/RFB/MF-CE (fls 610), dirigido à Senhora Adriana Gomes Rêgo - Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cujo objetivo vem evidenciado em sua folha de rosto, com os seguintes dizeres:

Para tratar de demandas da Procuradoria da Fazenda Nacional no Ceará (PFN-CE) relacionadas à ação ordinária nº 0007267-11.2011.4.05.8100, ajuizada contra a Fazenda Nacional por ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL, CNPJ 51.423.747/0001-93, incorporada, em março de 2012, por M DIAS BRANCO S. A. INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS, CNPJ 07.206.816/0001-15, foi criado o dossiê nº 10010.018115/1116-70.

Diversas demandas da PFN-CE foram tratadas no supramencionado dossiê, e a mais recente trata de requerimento da promovente, em juízo, no sentido de que sejam intimadas a PFN e a Receita Federal para que expeçam ofício junto aos processos administrativos que relaciona, no caso 49 processos que se encontram no CARF ou DRJ, para ciência da decisão judicial proferida nos autos da ação judicial supracitada, com vistas ao acolhimento dos pleitos de exclusão de multa moratória sobre débitos objeto de compensação.

Analizando todas as pelas judiciais trazidas pelo referido Memorando, vemos que o que resolveu o ponto foi a decisão de fls 681, proferida na execução contra a Fazenda Pública na Ação de rito ordinário de nº 0007267-11.2011.4.05.8100. Na exposição dos fatos, o julgado esclarece os limites da controvérsia nos seguintes dizeres:

(...)

Assim, não há espaço para que este Colegiado faça uma análise do alcance da decisão judicial, nem mesmo que discorra o sobre os limites da coisa julgada subjetiva e objetiva. Isto porque tal trabalho foi feito pelo próprio Poder Judiciário, dando razão às alegações da defesa do presente processo administrativo, uma vez que reconhece que a Receita Federal está impedida da cobrança de multa de mora em compensações efetuadas sob o manto de denúncia espontânea.

Não poderia ser diferente, afinal, a decisão judicial se sobrepõe à decisão administrativa, em razão da unicidade da jurisdição adotada no sistema brasileiro.

Ressalte-se que estando finalizada a discussão judicial sobre tema versado no processo administrativo, inaplicável o instituto da concomitância, pois inexiste mais o seu pressuposto: a possibilidade de decisões conflitantes.

Dessarte, a Recorrente é pessoa jurídica amparada pela decisão transitada em julgado proferida nos autos do Processo n. 0007267-11.2011.4.05.8100. Por conseguinte, incabível a cobrança de multa de mora sobre os débitos compensados espontaneamente, via transmissão de PER/DCOMPS.

Resta evidente, da leitura dos trechos transcritos, que a decisão recorrida se vale da decisão judicial para afastar a multa moratória discutida nos autos.

Nesse contexto, não há que se falar em dissenso jurisprudencial: os acórdãos paradigmáticos afastam a aplicação da denúncia espontânea por entenderem que a compensação não se equipara ao pagamento, enquanto que o acórdão recorrido acolhe a denúncia espontânea pois reconhece a prevalência da decisão judicial definitiva sobre o julgamento administrativo.

Saliente-se que, mesmo que a decisão recorrida tivesse se valido de dois fundamentos, isto é, tanto do argumento de sobreposição da decisão judicial quanto da equivalência entre compensação e pagamento, ainda assim o recurso especial não deveria ser conhecido, uma vez que o argumento inatacado pela recorrente – prevalência da decisão judicial - é suficiente para a manutenção da decisão recorrida, esvaziando-se completamente a utilidade do recurso especial.

Diante do exposto, voto por não conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Conclusão

Diante do acima exposto, voto por não **conhecer** do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães