



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 16143.000116/2010-34
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-008.934 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2021
Recorrente BASF S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/07/2008

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA DE MORA. EXTINÇÃO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO POR COMPENSAÇÃO.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, aos casos de compensação tributária, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencida a conselheira Mariel Orsi Gameiro, que deu provimento ao recurso por entender que compensação equivale a pagamento. Fez sustentação oral o patrono do contribuinte, Dr. Pedro Miranda Roquim.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Luís Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Ronaldo Souza Dias, Fernanda Vieira Kotzias, Marcos Antônio Borges (suplente convocado), Mariel Orsi Gameiro (suplente convocada), Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Rio de Janeiro (DRJ-RJO) neste presente voto:

Trata-se de Declaração de Compensação (PER/DCOMP) de número 27295.10488.310708.1.3.04-0201, folhas 08/18, por meio da qual o interessado comunica em 31/07/2008 extinção de débitos de CIDE, código de receita 8741, sob condição resolutória, com aproveitamento de crédito do tipo pagamento indevido ou a maior de DARF recolhido em 31/07/2003.

Em que pese o contribuinte ter informado os débitos com vencimento em datas anteriores à data de transmissão do PER/DCOMP, não informou qualquer valor a título de multa de mora.

A DERAT São Paulo emitiu Despacho Decisório Eletrônico de homologação parcial da compensação, folha 03, assim motivado:

“Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 135.962,44.

Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado, constatou-se a procedência do crédito original informado no PER/DCOMP, reconhecendo-se o valor do crédito pretendido.

(...)

Entretanto, considerando que o crédito reconhecido revelou-se insuficiente para quitar os débitos informados no PER/DCOMP, HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada.

(...)”.

Cientificado do teor do despacho em 06/11/2009, folha 07, em 07/12/2009 o contribuinte manifestou sua inconformidade, às folhas 17/20, arguindo em síntese que:

- O interessado ao revisar sua contabilidade fiscal apurou crédito tributário de Contribuição para Intervenção do Domínio Econômico - CIDE relativa aos períodos de 03/2005, 04/2005, 08/2005, 12/2005, 03/2006, 10/2006 e 12/2006 no valor de R\$234.081,09 que não haviam sido recolhidos, nem declarados em época própria.

- Efetuou, em 31/07/2003 o pagamento ou compensação da contribuição, com exclusão da multa moratória, por meio do benefício concedido pelo artigo 138 do Código Tributário Nacional, qual seja, a denúncia espontânea, sendo que até o presente momento não formalizou seu procedimento por meio da entrega da DCTF retificadora;

- Verifica-se que, para que o mesmo reste caracterizado, é indispensável que a conduta do contribuinte se antecipe a qualquer ato fiscalizatório ou administrativo por parte da autoridade competente, nos termos do instituto do pagamento espontâneo pelo contribuinte do seu débito tributário nos termos do artigo 138 do CTN.

- Em que pese a recente Súmula editada pelo Superior Tribunal de Justiça nº 360 que dispõe: “o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo”, verificamos que esse não é o caso.

- Isso porque, de acordo com o quanto já esclarecido e demonstrado por meio dos documentos anexos, o contribuinte em nenhum momento, realizou o auto lançamento em relação ao crédito tributário de CIDE, ou seja, não, houve a constituição do crédito tributário, quer pelo Fisco quer pela Recorrente por meio da entrega da DCTF.

- Desta feita, não há que se falar em insuficiência do crédito apresentado em PERDCOMP, já que não se deve contemplar o valor da multa, estando os valores apresentados, de acordo com o artigo 138 do CTN. O proceder da autoridade fiscal é absolutamente arbitrário.

No pedido, requer seja recebida a presente Manifestação de Inconformidade pelas razões supra expostas, sendo conferido ao presente recurso o efeito suspensivo.

Requer ainda, sejam acolhidos os argumentos da Recorrente no sentido do não recolhimento da multa em razão da denúncia espontânea, para, então, ser completamente reconhecido os valores a serem compensados em PER/DCOMP.

É o relatório.

A 15ª Turma da DRJ-RJO, em sessão datada de 10/12/2014, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a Manifestação de Inconformidade. Foi exarado o Acórdão nº 12-71.113, às fls. 53/63, com a seguinte ementa:

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CONFISSÃO DE DÍVIDA.

A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A compensação de débito confessado a destempo, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização com ele relacionado, não caracteriza a denúncia espontânea, hipótese esta que exige o recolhimento integral do débito declarado.

O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ em 15/05/2018 (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM, à fl. 70), apresentou Recurso Voluntário em 14/06/2018, juntado às fls. 74/85, basicamente repisando os mesmos argumentos da Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lazaro Antônio Souza Soares, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche parcialmente as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento em parte.

O Recorrente apresenta seus fundamentos nos seguintes termos, in verbis:

Feitas essas considerações, que são fatos incontroversos, **passa a Recorrente a tratar do único fundamento para a não homologação da compensação, que é a desconconsideração da Denúncia Espontânea por entender a DRJ que os débitos não poderiam ser compensados, mas tão somente pagos**, o que não merece prosperar, como se passa a expor.

III – DO MÉRITO

III.1 – DA EQUIVALÊNCIA DO PAGAMENTO E COMPENSAÇÃO PARA FINS DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA

Como acima exposto, a d. DRJ/RJ desconconsiderou a Denúncia Espontânea realizada pela Recorrente e exige multa de mora sobre os valores declarados, pois, em seu

entendimento, a Denúncia Espontânea só se caracteriza com o pagamento integral via DARE, nos seguintes termos:

(...)

Ora, se o art. 138 do CTN existe para que os contribuintes poupem trabalho fiscal (e consequentemente dinheiro público) e recolham valores que o Fisco não sabia que eram devidos, não faz sentido argumentar que tal dispositivo distingue as formas de extinção do crédito tributário.

Realmente, seja por conta do pagamento (art. 156, I, do CTN), seja por meio de compensação (art. 156, II, do CTN), no caso presente foi extinto o crédito tributário, o qual foi informado ao Fisco antes de qualquer fiscalização.

Dessa forma, considerando que a) se não fosse a iniciativa da Recorrente, o Fisco jamais tomaria conhecimento destes débitos; e b) os valores estão extintos por meio de compensação cujo crédito foi reconhecido; estão atendidos todos os requisitos previstos no art. 138, do CTN, a ensejar a o não pagamento das multas conforme já reconhecido pela PGFN, por meio dos Atos Declaratórios nº 04/2011 e nº 08/2011.

(...)

III.3 - VIOLAÇÃO A RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

No caso concreto, é fato incontroverso que o crédito utilizado pela Recorrente é integral e suficiente para quitar os débitos, além do fato de que para fins de Denúncia Espontânea, o pagamento e a compensação são idênticos, de modo que em homenagem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, deve ser reformado o v. acórdão recorrido para excluir a multa de mora e homologar integralmente a compensação, com a extinção do crédito tributário.

Como bem indicado no Recurso Voluntário, a única matéria controvertida diz respeito à possibilidade de aplicação do instituto da denúncia espontânea para afastar a multa de ofício nos casos em que a extinção do tributo não se dá por pagamento, mas sim por compensação.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) já pacificou entendimento sobre o tema, segundo o qual é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN aos casos de compensação tributária, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo Fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do STJ:

a) Agravo em Recurso Especial nº 1.708.117/RJ, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Data da Publicação 25/09/2020:

A irresignação não merece prosperar.

Ao solucionar a controvérsia, o Tribunal de origem decidiu consoante os seguintes fundamentos:

(...)

Com efeito, a Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o REsp 962.379/RS (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de

28/10/2008), o REsp 1.102.577/DF (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 18/05/2009) e o REsp 1.149.022/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 24/06/2010), firmou o entendimento de que a denúncia espontânea da infração à legislação tributária resta caracterizada quando o contribuinte confessa e realiza o pagamento integral do tributo devido e dos juros de mora, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Também é pacífica a orientação do STJ, no sentido de que "a compensação tributária não se equipara a pagamento de tributo para fins de aplicabilidade do instituto da denúncia espontânea regido pelo art. 138 do CTN" (STJ, AgInt no REsp 1.568.857/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2017), uma vez que não é possível falar em pagamento integral e imediato, condição indispensável para a caracterização do benefício da denúncia espontânea.

Assim, **"a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, aos casos de compensação tributária"**, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios" (STJ, AgInt nos EDcl nos EREsp 1.657.437/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/10/2018).

No mesmo sentido, confira-se:

(...)

Destarte, **estando o acórdão recorrido em sintonia com o entendimento dominante desta Corte, aplica-se, ao caso, o entendimento consolidado na Súmula 568 desta Corte**, in verbis: "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, b, do RISTJ, conheço do Agravo, para negar provimento ao Recurso Especial.

b) Agravo em Recurso Especial nº 1.687.605/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Data da Publicação 12/08/2020:

A irresignação não merece acolhida.

É que **a Primeira Seção desta Corte pacificou entendimento segundo o qual é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN aos casos de compensação tributária**, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo Fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios. Precedente: AgInt nos EDcl nos EREsp. 1.657.437/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 17.10.2018.

Nesse sentido também:

(...)

Consoante a Súmula n. 568/STJ: **"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"**.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015 c/c o art. 253, parágrafo único, II, "b", do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

c) Agravo em Recurso Especial nº 1.270.551/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Data da Publicação 25/05/2020:

Feita essa anotação, verifico que a pretensão não merece prosperar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, aos casos de compensação tributária, justamente porque, nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo fisco, a qual, caso não ocorra, implicará o não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

(...)

Tendo o Tribunal de origem decidido em conformidade com o entendimento desta Corte, aplica-se na hipótese a Súmula 83 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, CONHEÇO do agravo para NÃO CONHECER do recurso especial. Majoro os honorários recursais em 10% sobre o valor já fixado na origem, respeitados os limites e os critérios previstos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Nenhuma dessas decisões foi proferida sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 1036 do CPC. Contudo, tendo em vista que o STJ é o Tribunal com competência constitucional para fazer a interpretação da legislação federal, e considerando que se trata de entendimento dominante naquela Corte, a ensejar a aplicação da Súmula 568/STJ, e que perfilho do mesmo entendimento sobre a matéria, minha conclusão é de que o argumento do contribuinte de que compensação e pagamento se equivalem para fins de considerar aplicável o instituto da denúncia espontânea não merece prosperar.

Quanto às alegações sobre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que falece competência a este tribunal administrativo para interpretar matéria de exclusão de tributo com base nos mesmos, em especial quando tal interpretação iria de encontro àquela já externada pelo STJ. Assim, não conheço deste pedido do Recorrente.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator

