



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16327.000121/2011-70
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-003.560 – 1ª Turma
Sessão de 5 de abril de 2018
Matéria PER/DCOMP
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ITAU UNIBANCO S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA.

Não se conhece de recurso especial de divergência quando as situações analisadas nos acórdãos recorrido e paradigma são diferentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial. Declarou-se impedida de participar do julgamento a conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio, substituída pelo conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Rafael Vidal de Araújo, Luis Flávio Neto, Flávio Franco Corrêa, José Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado), Gerson Macedo Guerra e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

Relatório

A FAZENDA NACIONAL, recorre a este Colegiado, por meio do Recurso Especial de e-fls 691/698, contra o Acórdão nº 1402-002.307 (e-fls. 676/680) que, por unanimidade de votos, deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado por ITAU UNIBANCO S/A, em face do acórdão da turma julgadora de 1ª instância, para reconhecer a parcela em litígio do direito creditório pleiteado e homologar as compensações até o limite do crédito reconhecido. Transcreve-se a ementa do acórdão recorrido:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO. DEMONSTRAÇÃO.

Na composição do saldo negativo do IRPJ passível de restituição/compensação devem ser computados os valores das estimativas quitadas mediante pagamento ou compensação e ainda aquelas objeto de ação judicial, nesse último caso desde que albergadas por depósito no montante integral.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para reconhecer o direito ao crédito adicional no montante de R\$ 18.007.711,59; em valores originais, homologando-se as compensações pleiteadas, ainda remanescentes, até esse limite.

Contra essa decisão a PFN opôs Embargos de Declaração (e-fls. 682/686) acusando-a de ter sido omissa em relação à aplicação dos arts. 151, II, e 156, I, do Código Tributário Nacional - CTN.

Os Embargos foram rejeitados pelo despacho de e-fl. 689.

Cientificada desse despacho a PFN apresentou, então, Recurso Especial (e-fls 691/698), no qual aponta divergência jurisprudencial em relação ao entendimento manifestado no acórdão recorrido no sentido de que é desnecessário o transitio em julgado de decisão judicial para a homologação das compensações, bastando, para o reconhecimento do direito creditório, o depósito judicial do montante em discussão no PER/DCOMP. Indicou como paradigma o Acórdão nº 1103-00.482, que tem a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa:

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANO-CALENDÁRIO DE 1996

Certidão carreada aos autos não acusa trânsito em julgado dos embargos à execução contra CDA referente a IRPJ de 1996. Inexistência de certeza do crédito postulado.

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANO-CALENDÁRIO DE 1997

Há lançamento que glosara parte da redução de IRPJ sobre lucro da exploração, com processo administrativo encerrado. O processo de compensação não é o meio próprio para se pretender reverter lançamento com processo encerrado, ainda mais quando naquele se impõe a certeza do crédito. De outra parte, o valor de IRPJ a pagar, mesmo com o lançamento, é negativo. Reconhecimento de valor de saldo negativo resultante do lançamento.

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANO-CALENDÁRIO DE 1998

Apurado prejuízo fiscal, cabe reconhecer o direito creditório na proporção do que as receitas financeiras representam em relação ao total das receitas financeiras que deram causa ao IRRF aplicada sobre o valor de IRRF informado na DIPJ

A recorrente argumenta, em síntese que, ao contrário do que decidiu o acórdão recorrido, o acórdão paradigma considera que apenas seria possível compensar os saldos negativos de IRPJ quando do trânsito em julgado da decisão que os reconheceu.

Aduz, ainda, que depreende-se do acórdão recorrido e do despacho que inadmitiu os embargos de declaração, que o colegiado considerou que o art. 170-A, do CTN, não abarca a hipótese de compensação de prejuízos fiscais de IRPJ, de modo que não haveria qualquer previsão normativa expressa que vedasse tal prática, mas esse entendimento seria equivocado na medida em que somente podem ser compensados os créditos que gozam de certeza e os valores debatidos em uma ação judicial passível de reforma não seriam certos nem líquidos.

Ao final requer a PFN seja o recurso conhecido e provido, para o fim de reestabelecer a decisão da DRJ, afastando a possibilidade de compensação dos valores reconhecidos a título de saldo negativo de IRPJ.

Pelo Despacho de e-fls. 701/706, o Presidente da Quarta Câmara da Primeira Seção do CARF dá seguimento ao Recurso Especial.

A interessada foi cientificada do Acórdão nº 1402-002.307, dos Embargos de Declaração da PFN, do despacho que rejeitou os Embargos, do Recurso Especial da PFN e do despacho que o admitiu, em 20/12/2016, como demonstra o Termo de Ciência por Abertura de Mensagem à e-fl. 723 e, em 30/12/2016 (Termo de Solicitação de Juntada de e-fl. 751), apresentou contrarrazões ao Recurso Especial da PFN (e-fls. 725/735).

Inicialmente, requer o não conhecimento do apelo especial alegando que não haveria similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma apresentando, o que inviabilizaria a caracterização da divergência jurisprudencial.

No mérito informa que parte das estimativas de março e abril/2006, que compõe o direito creditório reconhecido pela decisão a quo, já possui decisão judicial

transitada em julgado reconhecendo a denúncia espontânea e, portanto, convalidando o crédito, o que justificaria a manutenção da decisão atacada ao menos em parte.

Prossegue contestando a afirmação recursal de que a decisão recorrida afrontaria o art. 170-A, do CTN, pois o que se pretende no presente processo é o reconhecimento da formação do saldo negativo e não as compensações ou pagamentos.

Explica que se as decisões judiciais forem favoráveis ao Fisco e os valores vierem a ser exigidos também nas compensações não homologadas pela ausência de crédito decorrente de saldo negativo, restará configurado o locupletamento ilícito da Fazenda que acabará recebendo o montante em duplicidade.

Ao final pede que o apelo especial da PFN seja não conhecido ou, se conhecido, improvido, mantendo-se a decisão do colegiado *a quo*.

É o relatório.

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo - Relatora

A PFN foi considerada cientificada do despacho que rejeitou seus embargos de declaração, em 29/12/2016, ou seja, 30 (trinta) dias após a notificação feita pelo despacho de encaminhamento de e-fl. 690 de 29/11/2016. Como já havia apresentado o apelo especial em 13/12/2016, vê-se que o Recurso Especial é tempestivo.

Contudo, a interessada apresenta, em contrarrazões, alegações no sentido de que não deve ser conhecido o apelo especial, pelo que passo a apreciar a sua admissibilidade.

No Recurso Especial manejado, a PFN aduz que o acórdão recorrido deu provimento ao recurso voluntário por considerar que, estando devidamente garantidos por depósitos judiciais valores que compõe o direito creditório relativo ao saldo negativo de IRPJ, deve, então, ser reconhecido esse direito creditório para utilização em compensações. Afirma que esse entendimento divergiria daquele consignado no paradigma que indica.

Trata o processo de pedido de compensação de diversos débitos com crédito correspondente ao saldo negativo do IRPJ apurado no ano-calendário de 2006, no montante original de R\$ 295.684.948,59.

O órgão de origem, após analisar a composição do direito creditório, indeferiu a parcela de R\$ 18.007.711,58, composta da seguinte forma:

- R\$ 2.027.897,68 referentes à diferença das estimativas dos meses de março (R\$ 444.445,86); abril (R\$ 1.539.345,41) e agosto (R\$ 44.106,41);e:

- R\$ 15.979.813,90 relativos à dedução de remuneração a administradores na apuração da estimativa de dezembro.

Isto porque os recolhimentos foram feitos a destempo, sem a inclusão da multa de mora, o que levou o órgão de origem a proceder à imputação de pagamentos, ocasionando, assim, as diferenças não reconhecidas.

Observou o relator do voto condutor do acórdão recorrido que, relativamente às diferenças de estimativas dos meses de março e abril, a questão seria definir se o pagamento foi feito com espontaneidade e concluiu que sim, por se enquadrarem na jurisprudência do STF - feitos antes de qualquer procedimento de ofício e precedendo a entrega das respectivas DCTFs - além de haver trânsito em julgado do mandado de segurança 2008.61.00.0108388, decidindo pelo não cabimento da multa de mora no caso.

Quanto à estimativa de agosto, bem como no tocante à dedução de remuneração a administradores na apuração da estimativa de dezembro, entendeu que, por estarem albergadas por depósitos judiciais, referidas diferenças poderiam ser consideradas na composição do saldo negativo. Observe-se:

Quanto ao mês de agosto, ainda que não haja decisão judicial transitada em julgado, o valor em discussão foi depositado judicialmente conforme guia de depósito juntado aos autos. Caso a decisão judicial seja contrária à interessada o valor depositado seria convertido em renda da União. Cabível, portanto, a utilização na composição do saldo negativo.

No que se refere ao valor de R\$ 15.979.813,90 relativos à dedução de remuneração a administradores na apuração da estimativa de dezembro, a Delegacia de Julgamento não aceitou que compusesse o saldo negativo também pelo fato de estar sob discussão em ação judicial não transitada em julgado.

Sigo aqui o mesmo raciocínio exposto no item anterior em relação ao mês de agosto. O valor em discussão foi depositado judicialmente conforme guia de depósito juntado aos autos. Caso a decisão judicial seja contrária à interessada o valor depositado seria convertido em renda da União. Cabível, portanto, a utilização na composição do saldo negativo.

Do exposto, voto por dar provimento ao recurso para reconhecer o direito ao crédito adicional no montante de R\$ 18.007.711,59; em valores originais, homologando-se as compensações pleiteadas, ainda remanescentes, até esse limite.

O tema recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO. DEMONSTRAÇÃO.

Na composição do saldo negativo do IRPJ passível de restituição/compensação devem ser computados os valores das estimativas quitadas mediante pagamento ou compensação e ainda aquelas objeto de ação judicial, nesse último caso desde que albergadas por depósito no montante integral.

O paradigma indicado pela PFN encontra-se assim ementado:

Acórdão nº 1103-000.482

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

Ementa:

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANOCALENDÁRIO DE 1996

Certidão carregada aos autos não acusa trânsito em julgado dos embargos à execução contra CDA referente a IRPJ de 1996. Inexistência de certeza do crédito postulado.

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANOCALENDÁRIO DE 1997

Há lançamento que glosara parte da redução de IRPJ sobre lucro da exploração, com processo administrativo encerrado. O processo de compensação não é o meio próprio para se pretender reverter lançamento com processo encerrado, ainda mais quando naquele se impõe a certeza do crédito. De outra parte, o valor de IRPJ a pagar, mesmo com o lançamento, é negativo. Reconhecimento de valor de saldo negativo resultante do lançamento.

SALDO NEGATIVO DE IRPJ DO ANOCALENDÁRIO DE 1998

Apurado prejuízo fiscal, cabe reconhecer o direito creditório na proporção do que as receitas financeiras representam em relação ao total das receitas financeiras que deram causa ao IRRF aplicada sobre o valor de IRRF informado na DIPJ.

Este processo cuidou de pedido de restituição de IRPJ recolhido indevidamente, nos anos-calendário de 1996, 1997 e 1998, em face de direito de isenção de IRPJ decorrente de benefício fiscal - lucro da exploração, reconhecido pela SUDENE por meio de Portarias, e que não teria sido aproveitado no momento correto.

O órgão de origem não reconheceu o direito creditório do ano-calendário 1997, porque o interessado teria sofrido autuação justamente para exigir valores decorrentes da isenção considerada indevida. Da mesma forma agiu em relação ao direito creditório do ano-calendário 1996, porque a interessada possuía IRPJ a pagar, não quitado, que foi enviado para dívida ativa da União. E, em relação ao ano-calendário 1998, não reconheceu porque não teria apurado nenhum valor referente a redução do IRPJ na DIPJ, não havendo, portanto, direito creditório a reconhecer relativo a esse AC.

No CARF, verificou-se que o direito creditório advinha do IRRF, apurado em valores maiores que o IRPJ devido nas DIPJ. Assim, o julgamento do processo foi convertido em diligência, para verificação do oferecimento à tributação das receitas que deram origem às retenções.

Com o resultado da diligência, o colegiado concluiu por deferir em parte, o saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 1998, no valor do IRRF proporcional ao montante das receitas comprovadamente oferecidas à tributação. Também reconheceu parcialmente o saldo negativo do ano-calendário 1997, por haver auto de infração transitado em julgado na esfera administrativa e arquivado, comprometendo o valor pleiteado como lucro da exploração

e reduzindo o valor do crédito pleiteado. E, notadamente, quanto ao saldo negativo do ano-calendário 1996, deduziu o seguinte:

Passo ao exame da pretensão do saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1996.

O débito de R\$ 66.271,04, indicado como “Enviado à PFN” e que estaria inscrito em dívida ativa, conforme o Parecer Conclusivo 29/07 da DIORT da DERAT/RJ é totalmente descabido, segundo argui a recorrente. Acentua que tal valor fora retificado pela própria Receita Federal, e que o valor da nova CDA era de R\$ 14.427,32.

A recorrente verbera que, mesmo esse débito fora considerado indevido, com a decretação de nulidade do CDA em sentença acolhendo embargos à execução, conforme certidão acostada aos autos com o recurso (fl. 475).

Vejo na referida cópia da certidão que o CDA original no valor de R\$ 170.176,06 atualizados até 27/11/00, no qual se incluem os R\$ 66.271,04 (fls. 476 a 478), fora cancelado, sendo substituído por outro no valor de R\$ 14.427,32 atualizados até 8/02/01, tal como articulado pela recorrente.

Também, da referida cópia da certidão, constata-se que os embargos à execução do débito citado foram acolhidos e julgado procedente o pedido, com a decretação de nulidade do CDA, por sentença.

Contudo, não consta dessa cópia de certidão a menção a trânsito em julgado dos mencionados embargos à execução. Resulta consignado que os autos se encontram na Secretaria do Juízo disponíveis para remessa à União para ciência e eventual interposição de recurso, e que ainda não foram recebidos pela União em face da greve dos procuradores da exequente (fl. 475).

A certidão carreada aos autos pela recorrente não acusa trânsito em julgado dos embargos à execução desafiados contra o CDA substituto.

Não há como se falar, portanto, em certeza do crédito postulado pela recorrente, correspondente a suposto saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1996.

Nesses termos, nego provimento ao recurso quanto à pretensão de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1996.

Com efeito, as situações fáticas analisadas pelas decisões comparadas não são semelhantes.

Veja-se que para o acórdão recorrido, a existência dos depósitos judiciais foi determinante para o colegiado decidir que não havia necessidade de se comprovar o trânsito em julgado da ação, porque o depósito seria convertido em renda da União, caso o interessado viesse a ter insucesso na demanda, justificando a inclusão desses valores no direito creditório pleiteado.

Tal fato não consta do paradigma. Não há qualquer notícia naqueles autos de que os valores discutidos judicialmente tenham sido objeto de depósito judicial, o que justifica a conclusão do colegiado pela obrigatoriedade da comprovação do trânsito em julgado da ação judicial que discutia os valores que compunham o direito creditório. Para que a divergência argüida fosse caracterizada na comparação entre este paradigma e o recorrido, seria necessário

que o voto proferido no acórdão paradigma tivesse afirmado que, mesmo diante de depósitos judiciais, seria necessário o trânsito em julgado do processo judicial, o que não se verificou, no caso

Lembre-se que a divergência jurisprudencial somente se caracteriza quando os acórdãos recorrido e paradigma, em face de situações fáticas similares, conferem interpretações divergentes à legislação tributária.

Com efeito, tratando-se de situações fáticas diversas, cada qual com seu conjunto probatório específico, as soluções diferentes não têm como fundamento a interpretação diversa da legislação, mas sim as diferentes situações fáticas retratadas em cada um dos julgados.

Este paradigma, portanto, não caracteriza a divergência jurisprudencial arguida.

Nessas condições, o Recurso Especial da Fazenda Nacional, por não lograr demonstrar a caracterização da divergência, não poderia ter tido seguimento, nos termos do art. 67, do Anexo II, do RICARF.

Em face do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo