



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.001482/2010-52
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-010.389 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 27 de setembro de 2022
Recorrente BANCO GMAC S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/12/2005 a 31/12/2009

RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA. ANÁLISE SOBRE CONTEXTOS FÁTICOS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO.

O Recurso Especial da Divergência somente deve ser conhecido se restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência tenha sido aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DAS ESTIMATIVAS MENSAS DE IRPJ E CSLL. COBRANÇA CONCOMITANTE COM MULTA DE OFÍCIO.

A partir do advento da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96, não há mais dúvida interpretativa acerca da inexistência de impedimento legal para a incidência da multa isolada cominada pela falta de pagamentos das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL, concomitantemente com a multa de ofício cominada pela falta de pagamento do imposto e da contribuição devidos ao final do ano-calendário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Especial, somente em relação ao descabimento da multa isolada de 50%, e, no mérito, na parte conhecida, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Joao Victor Ribeiro Aldinucci e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento e o conselheiro Eduardo Newman de Mattera Gomes, que lhe deu provimento parcial.

(assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Mauricio Nogueira Righetti, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes (suplente convocado(a)), Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Eduardo Newman de Mattera Gomes (Presidente).

Relatório

01 – Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Contribuinte e-fls. (1.776/1.799) em face do V. Acórdão de nº 1302-003.098 (e-fls. 1.685/1.699) da Colenda 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção, que julgou em sessão de 19 de setembro de 2018 o recurso voluntário do contribuinte que discutia as seguintes matérias que foram devolvidas na época pela 1ª Turma da CSRF após dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional: “a abusividade da multa de ofício aplicada”, Erro de cálculo relativo à multa isolada de 2007”, “a abusividade da exigência concomitante de multa isolada e de ofício”, “Impossibilidade de lançamento de multa isolada por estimativa após o término do ano-calendário”, “juros SELIC” e “a impossibilidade de incidência de juros SELIC sobre a multa de ofício”.

02 – A ementa do Acórdão recorrido está assim transcrita e registrada, *verbis*:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Período de apuração: 01/12/2005 a 31/12/2009

AÇÃO JUDICIAL COM MESMO OBJETO. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois da instauração do processo administrativo fiscal, com o mesmo objeto deste, cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da controvertida no processo judicial. Súmula CARF nº 01.

LANÇAMENTO INDEVIDO. EXONERAÇÃO

Uma vez constatado erro na constituição dos créditos tributários, cabe a revisão do lançamento para exoneração do valor indevido.

MULTA ISOLADA. COBRANÇA APÓS O EXERCÍCIO. CABIMENTO

A legislação tributária determina o lançamento de multa isolada pela falta de pagamento da estimativa após o encerramento do período, e ainda tenha sido apurado prejuízo fiscal (IRPJ) ou base negativa (CSLL).

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DAS ESTIMATIVAS MENSIS DE IRPJ E CSLL. COBRANÇA CONCOMITANTE COM MULTA DE OFÍCIO.

A partir do advento da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96, não há mais dúvida interpretativa acerca da inexistência de impedimento legal para a incidência da multa isolada cominada pela falta de pagamentos das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL, concomitantemente com a multa de ofício cominada pela falta de pagamento do imposto e da contribuição devidos ao final do ano-calendário.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. SÚMULA CARF nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer as

matérias acerca da (i) compensação de base negativas da CSLL, (ii) abusividade da multa de ofício aplicada e (iii) inaplicabilidade dos juros SELIC para créditos tributários, em face da existência de concomitância com ação judicial, e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso para exonerar somente a multa isolada da CSLL do mês de dezembro/2007, no valor de R\$ 262.899,80 e, por maioria, em negar provimento quanto a alegação de concomitância das multas isoladas de estimativas, vencidos os conselheiros Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Gustavo Guimarães da Fonseca e Flávio Machado Vilhena Dias, e quanto à exigência de multa isolada após o encerramento do exercício, vencidos os conselheiros Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa e Flávio Machado Vilhena Dias e ainda, por unanimidade, em negar provimento quanto a exigência de juros Selic sobre a multa de ofício.

03 – O recurso é tempestivo de acordo com o despacho de admissibilidade de e-fls. 1.959/1.970, seguido de despacho em agravo às e-fls. 2.021/2.0209 e que foi dado seguimento às seguintes matérias: (a) “Descabimento da multa isolada de 50%”, e (b) “Sobrestamento do processo”, e em relação ao recurso especial, alega em síntese:

a) sendo determinado o sobrestamento do presente processo administrativo em sua totalidade, até que seja proferida decisão final e irrecorrível nos autos da Ação Anulatória nº 5006626- 31.2018.4.03.6100 reconhecendo a procedência do lançamento principal, para que então seja retomado o julgamento;

b) se não determinado o integral sobrestamento do caso, deve-se ao menos reconhecer a impossibilidade de manutenção da penalidade isolada (50%) de forma concomitante à exigência de multa de ofício originalmente imposta pela D. Fiscalização e mantida por essa E. CSRF, com base no Acórdão 9101-002.805, de 10.5.2017.

04 – A Fazenda Nacional intimada às e-fls. 2.037 em 04/03/2020 e apresentou contrarrazões (e-fls. 2.038/2.052) em 05/03/2020 e alega em síntese o seguinte:

a) preliminar de não conhecimento em relação a matéria sobre sobrestamento do feito;

b) alega a falta de previsão legal para o sobrestamento do feito;

c) pede a manutenção do acórdão recorrido quanto a multa isolada em função do não pagamento do tributo devido pelo regime de estimativa, ainda que o contribuinte tenha apurado ao final do período prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa.

05 – O processo foi distribuído para essa C. Turma da CSRF de acordo com os termos das Portarias CARF nº 22.564/2020 e 12.202/2021 que estendeu temporariamente à essa 2ª Turma as matérias constantes do seu anexo único para processar e julgar os recursos que versem sobre as matérias da 1ª Turma da CSRF sendo esse o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Conhecimento

06 - O Recurso Especial do contribuinte é tempestivo, contudo em relação a matéria solicitando o sobrestamento do feito há preliminar de não conhecimento por parte da Fazenda no qual avalio.

07 – Em suas razões a Fazenda Nacional assim dispõe:

“Aduz a recorrente que a decisão recorrida, ao não determinar o sobrestamento dos presentes autos, teria divergido do entendimento manifestado no paradigma 9303-00.136 (único paradigma admitido).

Contudo, a divergência arguida não se verifica em relação à referida decisão.

Com efeito, no Acórdão apontado como paradigma a decisão sobre o sobrestamento foi tomada tendo em vista que, em um outro processo administrativo, se estava discutindo compensação que iria influenciar diretamente na validade das compensações glosadas no caso em análise.

A prejudicialidade no Acórdão paradigma foi reconhecida porque havia claramente uma chance dos colegiados proferirem decisões contraditórias entre si, talvez até com impossibilidade de reforma na CSRF, tornando a questão inexequível para a RFB e/ou para o contribuinte. Daí a proposta de sobrestamento do feito.

Diferente é o caso ora em apreço, em que a “prejudicialidade” é arguida tendo por base uma ação judicial (Ação Anulatória nº 500662631.2018.4.03.6100), cujo resultado teria efeito sobre a decisão proferida pelo colegiado.

A diferença reside no fato de que não há se falar em relação de prejudicialidade entre uma ação judicial e um processo administrativo. O que há no ordenamento jurídico pátrio é a supremacia da instância judicial sobre a administrativa, onde deverá haver aplicação dos efeitos do trânsito em julgado da decisão judicial ante o processo administrativo.

Não há risco na prolação de decisões inexequíveis e contraditórias entre si, pois a decisão judicial prevalecerá sempre. Caso se materialize, no âmbito administrativo,

decisão contrária aos interesses do recorrente, qualquer execução contra o mesmo está suspensa até a decisão definitiva no âmbito do judiciário, não havendo se falar em necessidade de sobrestamento do processo nesse caso. Se a decisão na esfera judicial lhe for favorável, por óbvio que ela deverá prevalecer.

Assim, não há se falar em prejudicialidade quando uma decisão está em patamar hierárquico superior que a outra.

Portanto, claramente se observa que os acórdãos recorrido e paradigma abordam situações fáticas e jurídicas completamente distintas”

08 – Avaliando os termos do acórdão paradigma de nº 9303-00.136 entendo com razão a Fazenda Nacional.

09 – O caso do paradigma trata-se de processo administrativo em há a cobrança de IRRF e que houve o sobrestamento do feito, até o julgamento na mesma seara de processo de compensação de ILL declarado inconstitucional vinculado aos mesmos débitos ali julgados, e no caso, haveria a necessidade de sobrestamento para julgamento da compensação por ser matéria prejudicial havendo a possibilidade de julgamentos antagônicos.

10 – De fato, como bem posto pela Fazenda Nacional, cujas razões acolho, existe diferença no caso concreto, sobre a questão relacionada à ação judicial e no âmbito do processo administrativo fiscal, pelo fato de ambas não terem a mesma qualidade quanto aos seus efeitos. É que, realmente, a ação judicial, diferente da esfera administrativa, não há prejudicialidade, pois sempre haverá a prevalência da decisão judicial.

11 – Tanto que é assim, que no caso de ação judicial questionando o mesmo fato deduzido no lançamento, conforme o caso, haverá a renúncia ao questionamento na esfera administrativa tal como indicado na Súmula Carf nº 01.

12 – Por isso, por mais que haja entre as decisões convergência entre o resultado, a questão fática deduzida no acórdão paradigma é diversa e não houve o mesmo enfrentamento fático no acórdão recorrido, não se podendo estabelecer, portanto, a decisão tida como paradigmática como parâmetro para reforma daquela recorrida e portanto, não conheço dessa matéria.

Mérito

A) - “Descabimento da multa isolada de 50%”

13 – Quanto a essa matéria importante destacar os fundamentos do voto do acórdão recorrido nessa parte:

“A recorrente afirma que, após o término do ano calendário, só é possível cobrar o tributo devido apurado no final do período.

Suas alegações não encontram respaldo na legislação, pois o dispositivo legal que fundamenta a multa isolada é claro e não possui qualquer condicionante. É claro que o lançamento de multa isolada só tem aplicação após o encerramento do período, e ainda

tenha sido apurado prejuízo fiscal (IRPJ) ou base negativa (CSLL). Do contrário, se for constatada, durante o ano calendário, falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa, o lançamento deverá constituir o crédito tributário em sua totalidade principal, multa de ofício e juros de mora, para cobrança da estimativa devida.

No recurso voluntário a recorrente se insurge contra a exigência da multa isolada. Alega que esta não pode ser exigida em concomitância com a multa de ofício aplicada sobre o imposto devido ao final do exercício. Sustenta que a matéria encontra-se pacificada no âmbito do CARF.

Não assiste razão à recorrente.”

14 – As multas isoladas, nesse caso, foram exigidas nos anos de 2007 (IRPJ) e-fls. 383/384 e 2007 a 2009 (CSLL) e-fls. 415/417.

15 – No presente caso, em vista das autuações da multa isolada serem efetuados somente a partir de Janeiro de 2007, entendo pela sua manutenção e não aplicável ao caso os termos da Súmula Carf nº 105.

16 – Ocorre que o alcance da referida súmula é limitado às exigências formalizadas anteriormente às alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 11/488/2007. O enquadramento legal citado expressamente no texto da súmula (art.44, § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430, de 1996) deixou de existir a partir de 22/01/2007.

17 – Nesse caso, a lei prevê expressamente aplicação da penalidade isolada no caso do descumprimento da obrigação de recolher o tributo estimado mensalmente, mesmo se apurado prejuízo ao final do exercício.

18 - Da mesma forma e adotando como razões complementares de decidir cito o Ac. 9101-004.848 j. 05/03/2020 de Relatoria da I. Conselheira Viviane Vidal Wagner que assim trata da situação:

“O recurso especial da PGFN insurge-se contra decisão que afastou a multa isolada aplicada concomitantemente com a multa de ofício no caso dos autos, em relação ao ano-calendário 2007.

Sobre essa questão este Colegiado tem decidido, a exemplo de outras turmas do CARF, no sentido de que a multa isolada, na anterior redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96, deve ser afastada, em observância ao princípio da consunção, nos termos da Súmula CARF nº 105, que dispõe:

A multa isolada por falta de recolhimento de estimativas, lançada com fundamento no art. 44 § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430, de 1996, não pode ser exigida ao mesmo tempo da multa de ofício por falta de pagamento de IRPJ e CSLL apurado no ajuste anual, devendo subsistir a multa de ofício.

Todavia, este E.Colegiado entende que o disposto na Súmula nº 105 do CARF aplica-se apenas aos fatos geradores pretéritos ao ano de 2007, vez que sedimentada com precedentes da antiga redação do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que foi alterada pela MP nº 351, de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

O papel precípua do julgador nessa seara é o de analisar o conjunto normativo vigente e aplicável ao tempo dos fatos objeto de autuação, tendo em mente que o lançamento

tributário é atividade vinculada aos ditames legais e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142, parágrafo único, do CTN.

Assim, na hipótese dos autos, destaca-se que houve alteração no comando original do art. 44 da Lei nº 9.430/96, oriunda da redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.488, de 2007, fruto da conversão da Medida Provisória nº 351, de 2007.

Essa alteração buscou afastar a dubiedade e a imprecisão do comando anterior, circunstâncias que levaram à elaboração da Súmula CARF nº 105, que conferiu interpretação jurídica mais favorável ao contribuinte, à luz do art. 112, I, do CTN.

Ocorre que, sob a ótica da estrita legalidade, a partir da nova redação não se vislumbra mais qualquer impedimento jurídico para a aplicação concomitante das multas previstas nos incisos I e II, "b", do art. 44 da Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

(...)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

No caso dos autos, como as multas isoladas se referem à falta de pagamento de estimativas mensais posteriores à vigência da nova redação do art. 44 da Lei nº 9.430/96, entende-se ser jurídica e obrigatória a aplicação concomitante das infrações nele previstas, vez que tais multas são completamente distintas e autônomas.

19 – Pelo exposto nego provimento ao recurso especial do contribuinte nessa parte.

Conclusão

20 - Diante do exposto, conheço em parte do Recurso Especial do contribuinte e na parte conhecida nego-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso

