



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

Processo n° 16327.914481/2009-36
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-006.826 – 3ª Turma
Sessão de 17 de maio de 2018
Matéria PER/DCOMP
Recorrente ITAU UNIBANCO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 27/09/2007

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. ADMISSIBILIDADE.

A admissibilidade do recurso especial de divergência está condicionada à demonstração de que outro Colegiado do CARF ou dos extintos Conselhos de Contribuintes, julgando matéria similar, tenha interpretado a mesma legislação de maneira diversa da assentada no acórdão recorrido.

Conseqüentemente, não há que se falar divergência jurisprudencial, quando estão em confronto situações diversas, que atraem incidências específicas, cada qual regida por legislação própria.

Da mesma forma, se os acórdãos apontados como paradigmas só demonstram divergência com relação a um dos fundamentos assentados no acórdão recorrido e o outro fundamento, por si só, é suficiente para a manutenção do *decisum*, não há como se considerar demonstrada a necessária divergência de interpretação.

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 Tatiana Midori Migiyama, substituída pela conselheira Semíramis de Oliveira Duro.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Demes Brito - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Semíramis de Oliveira Duro, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência tempestivo interposto pela Contribuinte ao amparo do art. 64, II e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 25 de junho de 2009, em face do Acórdão nº 3301-01.173, proferido pela 1ª Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, cuja ementa transcreve-se a seguir:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 27/09/2007

DÉBITO FISCAL DECLARADO E PAGO. RETIFICAÇÃO.

A retificação do débito fiscal apurado, declarado na respectiva DCTF e pago tempestivamente, somente é aceita, mediante a apresentação de documentos fiscais e contábeis, comprovando erro na apuração do valor inicialmente apurado, declarado e pago.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. A homologação de compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante a transmissão de Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (Per/Dcomp), está condicionada à certeza e liquidez do crédito financeiro declarado.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Acordaram os membros da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, por ausência de comprovação do alegado erro ocorrido na DCTF relativamente à CPMF do 2º decêndio de junho de 2007.

Ciente do referido acórdão e tempestivamente, a Contribuinte apresentou embargos de declaração contra o Acórdão nº **330101.173**, alegando omissão pelo fato de o acórdão não ter analisado os dados e documentos relacionados nas planilhas colecionadas por ela.

Em seguida o Presidente da 3ª Seção de Julgamento, rejeitou os embargos interpostos.

Irrisignada com tal decisão, a Contribuinte interpõe Recurso Especial, aponta dissídio interpretativo em relação aos Acórdãos nº **1402-00.407**, prolatado em 28 de janeiro de 2011 pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, e nº **2403-**

01.261, exarado em 29 de abril de 2012 pela 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF.

Aduz que houve retenção indevida da CPMF sobre operações não tributadas, por se tratar de estorno de lançamento errado em conta corrente, conforme comprovavam os extratos e a planilha então apresentados, tendo em vista que o processo administrativo, prevalece o princípio da verdade material, em detrimento do princípio da verdade formal, em razão do quê deve a autoridade administrativa buscar a verdade dos fatos, ainda que para isso haja a desconsideração de alguns requisitos formais.

Em seguida, o Presidente da 3ª Seção do CARF, deu seguimento ao Recurso, especialmente quanto a divergência suscitada no acórdão nº **1402-00.407**, conforme se extrai do exame de admissibilidade, às fls.152/155.

Devidamente cientificada, a Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, às fls. 157/166.

No essencial é o Relatório.

Voto

Conselheiro Demes Brito - Relator

O Recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, restando contudo investigar adequadamente o atendimento aos demais pressupostos de admissibilidade, prerrogativa, em última análise, da composição plenária da Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a qual tem competência para não conhecer de recurso especiais nos quais não estejam presentes os pressupostos de admissibilidade respectivos.

Primeiramente, se faz necessário relembrar e reiterar que a interposição de Recurso Especial junto à Câmara Superior de Recursos Fiscais, ao contrário do Recurso Voluntário, é de cognição restrita, limitada à demonstração de divergência jurisprudencial, além da necessidade de atendimento a diversos outros pressupostos, estabelecidos no artigo 67 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

Por isso mesmo, essa modalidade de apelo é chamado de Recurso Especial de Divergência e tem como objetivo a uniformização de eventual dissídio jurisprudencial, verificado entre as diversas Turmas do CARF.

Neste passo, ao julgar o Recurso Especial de Divergência, a Câmara Superior de Recursos Fiscais não constitui uma Terceira Instância, mas sim a Instância Especial, responsável pela pacificação dos conflitos interpretativos e, conseqüentemente, pela garantia da segurança jurídica dos conflitos, não tendo espaço para questões fáticas, que já ficaram devidamente julgadas no Recurso Voluntário.

Após essa breve introdução, passemos, então, ao exame do caso em espécie.

Passo ao julgamento.

Com efeito, a decisão recorrida, entendeu em negar provimento ao recurso voluntário, por ausência de comprovação do alegado erro ocorrido na DCTF relativamente à CPMF do 1º decêndio de setembro de 2007.

Conforme consta do voto condutor do acórdão recorrido, o contribuinte havia declarado na DCTF original débito de CPMF no valor de R\$ 147.278.495,62, que foi liquidado por meio de DARF de mesmo valor na data de 27/06/2007, tendo apresentado DCTF retificadora em 30/09/2009, em que se declarou débito de CPMF de R\$ 147.655.407,27, para a mesma competência, do que se concluiu que a DCTF retificadora fazia prova contra o contribuinte, dada a existência, não de indébito tributário, mas de diferença de tributo a ser recolhida.

Para comprovar a divergência jurisprudencial, a Contribuinte indica como paradigmas os acórdãos n.ºs **1402-00.407**, prolatado em 28 de janeiro de 2011 pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, e **2403-01.261**, exarado em 29 de abril de 2012 pela 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF

O Acórdão paradigma n.º **1402-00.407**, restou assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001

BUSCA DA VERDADE MATERIAL

No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de que aí se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador e se a obrigação teve seu nascimento e regular constituição. Nesse contexto, devem ser superados os erros de procedimentos dos contribuintes ou da fiscalização que não impliquem em prejuízo às partes e, por consequência, ao processo.

SALDOS NEGATIVOS DE RECOLHIMENTO DO IRPJ. PRAZO

PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO E PARA EFETUAR VERIFICAÇÕES FISCAIS. O prazo para pleitear a restituição do saldo negativo de IRPJ, acumulado, devidamente apurado e escriturado, é de 5 anos contados do período que a contribuinte ficar impossibilitada de aproveitar esses créditos, mormente pela mudança de modalidade de apuração dos tributos ou pelo encerramento de atividades.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Pelo confronto entre a ementa do acórdão recorrido e a ementa e excerto do voto condutor do primeiro paradigma, não se comprova divergência.

Como visto, a causa do indeferimento do despacho decisório se deu em razão da própria interessada ter utilizado o crédito para extinção de débito anterior, confessado, e se desincumbiu de provar a existência e regularidade do crédito que pretendia extinguir a obrigação tributária. Nessas condições, acatar as razões da interessada seria admitir sua simples vontade e entendimento, materializados na retificação de declarações, que poderiam ser

utilizados para gerar créditos oponíveis à Fazenda Pública. Tal pretensão não tem sustentação opondo-se inclusive aos marcos legais traçados pelo artigo 170 do CTN.

Por outro lado, a decisão recorrida foi além, detectou que ao contrário do entendimento da Contribuinte, aquela DCTF retificadora faz prova contra ela. Conforme se verifica do seu exame, o referido valor foi retificado para mais e não para menos, ou seja, passou de R\$147.278.495,62 para R\$147.655.407,27. Assim, não há que se falar em indébito tributário e sim em diferença a ser recolhida.

Enquanto que o acórdão paradigma, entendeu que: "*o processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de que aí se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador e se a obrigação teve seu nascimento e regular constituição. Nesse contexto, devem ser superados os erros de procedimentos dos contribuintes ou da fiscalização que não impliquem em prejuízo às partes e, por consequência, ao processo*".

Não há como se comprovar divergência, tanto o despacho decisório como a decisão recorrida comprovaram a inexistência de direito creditório, a verdade material foi amplamente exercida neste contencioso, dessa forma, ausente os pressupostos de admissibilidade do Recurso Especial, não se comprova divergência fática e normativa.

Ademais, esta E. Câmara Superior não admite reexame de provas, mas tão somente, a divergência fática e normativa entre as decisões recorridas e paradigmas.

Deste modo, as dessemelhanças fáticas e normativas impedem o estabelecimento de base de comparação para fins de dedução da divergência jurisprudencial. Em se tratando de espécies díspares nos fatos embasadores da questão jurídica, não há como se estabelecer comparação e deduzir divergência. Neste sentido, reporto-me ao Acórdão nº CSRF/01-0.956:

“Caracteriza-se a divergência de julgados, e justifica-se o apelo extremo, quando o recorrente apresenta as circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados. Se a circunstância, fundamental na apreciação da divergência a nível do juízo de admissibilidade do recurso, é “tudo que modifica um fato em seu conceito sem lhe alterar a essência” ou que se “agrega a um fato sem alterá-lo substancialmente” (Magalhães Noronha, in Direito Penal, Saraiva, 1^o vol., 1973, p. 248), não se toma conhecimento de recurso de divergência, quando no núcleo, a base, o centro nevrálgico da questão, dos acórdãos paradigmas, são díspares. Não se pode ter como acórdão paradigma enunciado geral, que somente confirma a legislação de regência, e assente em fatos que não coincidem com os do acórdão inquinado.”

No que tange o Acórdão paradigma nº 2403-01.261, não se presta à demonstração da divergência requerida pelo art. 67 e §§ do Anexo II do RICARF, pois, enquanto no acórdão recorrido, se controverte sobre pedido de restituição cumulado com declaração de compensação, cujo ônus da comprovação do crédito pertence ao requerente, no acórdão paradigma, tem-se um lançamento de ofício desprovido de provas da efetiva ocorrência do fato gerador.

Processo nº 16327.914481/2009-36
Acórdão n.º **9303-006.826**

CSRF-T3
Fl. 173

Diante de tudo que foi exposto, em razão das dessemelhanças fáticas e normativas que impedem o estabelecimento de base de comparação para fins de dedução da divergência jurisprudencial, não tomo conhecimento do Recurso interposto pela Contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Demes Brito