



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

Processo n° 10715.000640/2006-11
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.703 – 3ª Turma
Sessão de 21 de março de 2017
Matéria IPI - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado LABS EXAMES COMPLEMENTARES EM MEDICINA LTDA

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 18/04/1997, 22/04/1997, 05/05/1999, 27/01/2000

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

A autoridade administrativa tem cinco anos para homologar a compensação declarada pelo sujeito passivo, sob pena de que a homologação ocorra em face do fato extintivo previsto no art. 74, § 5º da Lei nº 9.430/96. Esta regra aplica-se inclusive para as DCOMP apresentadas antes da vigência da MP nº 135, de 30/10/2003.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal (relator), Júlio César Alves Ramos e Rodrigo da Costa Possas, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado).

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Andrada Marcio Canuto Natal - Relator.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa

Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial da Fazenda Nacional, fls. 319/334 do e-processo, nos termos do art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, em face da decisão proferida no Acórdão nº 3202-00.139, de 1º/07/2010, pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, fls. 308/315 do e-processo.

Conforme relatório do acórdão recorrido, neste processo, analisa-se pedidos de restituição de Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação (IPI-importação) referente às Declarações de Importação-DI n.ºs. 97/0310497-5, 97/0314613-9, 99/0354009-4 e 00/0075652-5, desembaraçadas na Alfândega do Porto do Rio de Janeiro.

O pedido de restituição foi acompanhado por formulários com pedidos de compensação, apresentados em 19/10/2000 e 15/3/2001, fls. 47 e 58 do e-processo respectivamente.

Em 24/04/2006, foram exarados o Parecer Seort nº 10/2006 e Despacho Decisório pela unidade da RFB competente, fls. 187/188, por meio dos quais não se reconheceu o direito de crédito.

A contribuinte teve ciência desta decisão em 16/05/2006, fl. 188.

Após apresentação de manifestação de inconformidade, fls. 193/229, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis-DRJ/FNS proferiu o Acórdão nº 07-11.344, fls. 238/252 do e-processo, por meio do qual indeferiu o pedido de restituição.

Apesar de apontar que teria ocorrido a homologação tácita das compensações, a DRJ/FNS não conheceu a manifestação de inconformidade em relação à homologação, asseverando que não poderia decidir quanto à homologação das compensações naquela fase processual, porque esta não havia sido apreciada pela unidade da RFB competente para sua apreciação.

Apresentado Recurso Voluntário, o julgamento resultou no acórdão ora recorrido, cuja ementa está assim redigida:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 18/04/1997, 22/04/1997, 05/05/1999, 27/01/2000

IPI. IMPORTAÇÃO. SUJEITO PASSIVO.

O importador é sujeito passivo do IPI vinculado à importação, independentemente de sua condição de contribuinte desse imposto, em suas operações correntes no mercado interno, de

modo que as sociedades civis que promovem importações estão sujeitos ao pagamento ao IPI.

*COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.
RECONHECIMENTO PELA DRJ.*

Considerando que a homologação tácita de determinadas declarações de compensação já foram reconhecidas pela DRJ, e, mais ainda, considerando o próprio Princípio da Economia Processual, os autos devem ser encaminhados à repartição de origem com jurisdição sobre o domicílio fiscal da contribuinte para adoção dos devidos procedimentos à efetiva homologação das compensações.

Recurso Voluntário Provido em Parte

O Colegiado negou provimento ao recurso voluntário, quanto ao pedido de restituição, e deu provimento parcial quanto ao pedido de compensação, apenas para determinar a remessa dos autos à DRF para apreciar o pedido.

Contra esta decisão a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial de divergência, fls. 319/334 do e-processo, sustentando que a decisão divergiu do Acórdão nº. 203-11.648 quanto à aplicação do prazo de cinco anos para homologação da compensação, previsto no art. 74, §5º, da Lei nº 9.430, de 1996, aos pedidos protocolados antes de 31/10/2003, data da publicação da MP nº 135, de 2003.

Cópia de inteiro teor do acórdão paradigma nº 203-11.648 foi juntada às folhas 335/346 do e-processo.

Por meio do Despacho de Exame de Admissibilidade nº 3200-148, de 12/12/2012, fls. 349/351 do e-processo, o Recurso Especial foi admitido.

A contribuinte foi intimada do Acórdão nº 3202-00.139, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do despacho de exame de admissibilidade em 10/5/2013, fl. 356 do e-processo, e não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, Relator

O Recurso Especial é tempestivo e atende aos demais requisitos para ser conhecido e julgado por esta Turma da CSRF.

Não foram apresentadas contrarrazões, logo não há alegações quanto a questões preliminares.

1. Delimitação do julgamento

No voto condutor do Acórdão 3202-00.139, ora recorrido, após concluir que, em relação ao crédito pleiteado, não assistiria razão à contribuinte e que, em relação à homologação tácita, a matéria deveria ser tratada na unidade da RFB competente, o que ensejaria o retorno dos autos para que fosse proferido novo despacho decisório, analisando-se toda a matéria, assentou-se o seguinte:

"Com efeito, muito embora a DRJ tenha verificado a ocorrência de compensação tácita, deixou de reconhecê-la na decisão proferida porque tal matéria não foi tratada no despacho decisório. Depreende-se que tal procedimento, no entanto, acabou por fazer com que a DRJ não acolhesse o pleito da contribuinte e, ao mesmo tempo, deixasse de reformar o despacho recorrido. Não se decidiu e tampouco se determinou o retorno dos autos para que essa matéria fosse especificamente tratada pela autoridade decisória. A contribuinte, assim, não teve o seu pleito analisado.

Desta feita, considerando que a homologação tácita de determinadas declarações de compensação já foi até reconhecida pela DRJ, e, mais ainda, considerando o próprio Princípio da Economia Processual, entendo que o presente recurso voluntário, nesse particular, merece ser parcialmente provido para que os autos sejam encaminhados à repartição de origem com jurisdição sobre o domicílio fiscal da contribuinte para adoção dos devidos procedimentos à efetiva homologação das compensações, já reconhecidas pela DRJ.

A única observação que deve ser feita, até mesmo para esclarecer a conclusão acima e se afastar qualquer dúvida quanto à competência, é que os pedidos de compensação de fls. 45 e 55 também constam do processo de nº 10715.000643/2006-54, cujas DIs foram apresentadas perante a Inspeção da Receita Federal no Rio de Janeiro — RJ (EADI - Multiterminais). Portanto, a fim de dirimir definitivamente a questão e se evitar qualquer compensação em dobro, visto que os mesmos pedidos de compensação também constam dos presentes autos, entendo que deve ser aplicada à espécie a solução posta no § único do artigo 57 da IN RFB nº 900, de 30/12/2008, por remissão do artigo 58 do mesmo diploma legal:

CAPITULO VI

DA COMPETÊNCIA PARA APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, RESSARCIMENTO OU REEMBOLSO E DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Art. 57. A decisão sobre o pedido de restituição de crédito relativo a tributo administrado pela RFB, o pedido de ressarcimento de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e o pedido de reembolso, caberá ao titular da Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF), da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária (Derat) ou da Delegacia Especial de Instituições Financeiras (Deinf) que, a data do reconhecimento do direito creditório, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, ressalvado o disposto nos arts. 58 e 60.

Parágrafo único. A restituição, o reembolso ou o ressarcimento dos créditos a que se refere o caput, bem como sua compensação de ofício com os débitos do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, caberão a DRF, a Derat ou a Deinf que, a data da restituição, do reembolso, do ressarcimento ou da compensação, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

Art. 58. O reconhecimento do direito creditório e a restituição de crédito relativo a tributo administrado pela RFB, bem como

Com isso, a repartição de origem com jurisdição sobre o domicílio fiscal da contribuinte é que deve dar seguimento para a efetiva implementação da presente decisão. E isso não só porque a homologação tácita foi reconhecida em ambos processos, mas também porque, muito embora não haja, efetivamente, crédito a restituir em decorrência de despacho aduaneiro - O que já afastaria a remessa para os respectivos locais em que foram efetuados os despachos aduaneiros — a remessa à repartição de origem com jurisdição sobre o domicílio fiscal da contribuinte afigura-se medida salutar a fim de evitar uma "dupla" compensação.

Por conseguinte, em face de todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário quanto ao pedido de restituição e DAR PROVIMENTO PARCIAL quanto ao pedido de compensação apenas para determinar a remessa dos autos A DRF para apreciar o pedido."

Observo que não houve recurso quanto ao entendimento de que a competência para a apreciação do pedido de compensação seria da Delegacia da RFB que tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

Também não houve embargos, que poderiam ensejar esclarecimentos quanto à aparente contradição entre a asserção de que a DRF competente deveria adotar os "*devidos procedimentos à efetiva homologação das compensações, já reconhecidas pela DRJ*", e a parte dispositiva do acórdão que assentou "*dar provimento parcial quanto ao pedido de compensação apenas para determinar a remessa dos autos à DRF para apreciar o pedido*".

Como a DRF poderia apreciar¹ o pedido de compensação, determinado no acórdão recorrido, se, no mesmo acórdão, está assentado que a DRJ reconheceu a homologação da compensação e que cabe à DRF adotar os procedimento para a efetivação da homologação?

Ainda mais quando a decisão da DRJ é clara ao não conhecer a manifestação de inconformidade em relação à matéria da homologação das compensações.

Não obstante isto, uma vez que o voto do acórdão recorrido consignou o entendimento de que no presente caso teria ocorrido a homologação tácita de pedidos de compensação, pedidos estes que protocolados antes de 30/10/2003, data da publicação da MP nº 135, de 2003, e que a única divergência suscitada diz respeito ao prazo de homologação de pedidos de compensação protocolados antes desta data, este voto ater-se-á a esta matéria.

2. Homologação tácita

Esta Turma já se posicionou, por maioria de votos, favorável ao entendimento de que a criação do prazo de cinco anos para homologação de compensação somente alcança as compensações efetuadas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003 (D.O.U. 30/10/2003, ed. extra), convertida na Lei nº 10.833, de 2003, conforme Acórdãos n.ºs. 9303-003.300, de 25/3/2015, e 9303-004.390, de 9/11/2016.

No Acórdão nº 9303-004.390, em que fui designado para redigir o voto vencedor, adotei como fundamento o voto do Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, proferido no julgamento do PAF 13502.000589/2003-98, que, conforme Acórdão nº 9303-003.300, fl. 428 daquele PAF, tratava de pedidos de compensação protocolados antes de 30/10/2003 e decididos antes de 30/10/2008.

No processo em julgamento, em outubro de 2000, fl. 3 do e-processo, foi protocolado o pedido de restituição, e em 19/10/2000 e 15/3/2001, foram apresentados formulários com pedidos de compensação, fls. 47 e 58 do e-processo. Logo, os pedidos de compensação são anteriores a 30/10/2003.

Em 24/04/2006, foram exarados o Parecer Seort nº 10/2006 e Despacho Decisório pela unidade da RFB competente, fls. 187/188, por meio dos quais não se reconheceu o direito de crédito.

A contribuinte teve ciência desta decisão em 16/05/2006, fl. 188.

No despacho decisório não se declara expressamente que as compensações não foram homologadas. Mas, isto decorre necessariamente do fato de o direito de crédito não ser reconhecido.

Entendo que se aplicam neste caso as razões que nos levaram a decidir nos Acórdãos n.ºs. 9303-003.300 e 9303-004.390 pela não caracterização de homologação tácita.

É que, ainda que se entenda que, pela falta de declaração expressa de não homologação das compensações, não se poderia basear a decisão no fato de se terem pedidos de compensação decididos e cientificados à contribuinte antes de 30/10/2008, o fundamento da

¹ Appreciar significa, entre outras coisas: avaliar, julgar, pôr sob exame, considerar, examinar, ponderar (Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, 1ª ed., RJ, Ed. Objetiva, pág. 261.)

não-aplicação do prazo de cinco anos é que ele não alcança pedidos de compensação protocolados antes de 30/10/2003, data da publicação no DOU da MP nº 135, de 30/10/2003.

As próprias ementas daqueles acórdãos deixam isto evidente.

Assim, com as licenças de praxe e homenagens ao Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, adoto como fundamentos deste voto as razões de decidir do voto condutor do Acórdão 9303-003.300, que passo a transcrever:

"(...)

A teor do relatado, a matéria devolvida ao Colegiado cinge-se à questão decidir se as compensação realizadas pelo sujeito passivo, à data da decisão da autoridade preparadora, encontravam-se homologadas tacitamente. O colegiado recorrido entendeu que, na data em que fora prolatado o despacho decisório já se havia exaurido o prazo da homologação previsto no § 5º do art. 74 da lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, convertida na Lei 10.833/2003.

O Regime jurídico das compensações relativas a tributos administrados pela Receita Federal é regido pelo Art. 74 da Lei 9.430/1996 e suas alterações, dentre essas, ganha destaque a introduzida pelo art. 49 da Lei 10.637, de 30/12/2002, resultado da conversão em Lei da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002.

A grande alteração trazida por essa MP foi a que previu que a declaração de compensação extinguiria, antecipadamente, o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação². Outra mudança que merece ser citada foi a do §4º desse mesmo artigo³, que transformou os pedidos de compensação, pendentes de apreciação pela autoridade administrativa, em declarações de compensação, desde o seu protocolo.

Posteriormente, o art. 17 da Medida Provisória 135, de 30/10/2003, convertida na Lei 10.833, de 29/12/2003, introduziu novas alterações no art. 74 da Lei 9.430/1996, dentre as quais destaca-se o § 5º⁴, que fixa prazo de cinco anos, contados da data da entrega da declaração, para a homologação da compensação declarada.

Diante desse quadro de alterações na legislação, a pergunta a ser feita é: essas mudanças na legislação de regência, alcança os pedidos de compensação protocolados sob o auspícios da legislação anterior?

No caso da transformação de pedidos de compensação em declaração de compensação, dúvida não há, pois a Lei expressamente faz essa transformação. Todavia, no tocante à criação do prazo de homologação, essa alteração alcança apenas as compensações efetuadas a partir da vigência do dispositivo legal que introduziu tal prazo no ordenamento jurídico, ou seja, a partir de 30 de outubro de 2003, data em que foi editada a Medida Provisória 135, convertida na Lei 10.833/2003.

² § 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

³ § 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

⁴ § 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

As normas de Direito Processual e o Direito Intertemporal

Os processos instaurados na vigência da lei nova não oferecem maiores dificuldades, pois serão por ela disciplinados. Tampouco há dificuldade de entender os efeitos da lei nova sobre processos findos, que estão acobertados pelo manto da coisa julgada. Todavia, o mesmo não se pode dizer da situação em que, no curso do processo, haja alteração da lei processual, pois não há na legislação processual qualquer regulamentação de como e em que fase processual irá ocorrer a incidência da nova lei. Três teorias tentaram solucionar o problema.

Teoria da unidade processual. Os adeptos dessa teoria consideram o processo como um todo, uma unidade, desdobrado em atos diversos. Essa característica unitária faria com que o processo fosse regido por uma única lei, a nova ou a velha. Mas como, em ⁵regra, a lei não retroage, a lei antiga deve se impor, de modo a evitar a retroação da nova, que acarretaria prejuízo dos atos já praticados até a sua vigência.

Teoria das fases processuais. Essa corrente, ao contrário da anterior, defende que o processo seria constituído de fases autônomas (postulatória, instrutória e de julgamento), cada uma disciplinada pela lei vigente ao seu tempo.

Teoria do isolamento dos atos processuais. Segundo os defensores dessa corrente, a lei nova não alcançaria os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, aplicando-se apenas aos atos que vierem a ser praticados após sua vigência, sem limitações quanto às fases processuais.

Em síntese, por essa teoria, a lei nova, em relação ao processo pendente, confere eficácia aos atos processuais já realizados e passa a disciplinar os demais a partir de sua vigência, respeitando o ato jurídico perfeito (acabado) e o direito adquirido de praticar um ato processual iniciado e ainda pendente.

Na linha desse raciocínio, tem-se que se um processo foi iniciado sob a égide de uma lei processual e, em seu curso, nova lei foi publicada, o ato praticado sob os auspícios da lei antiga terá validade, sob pena de se vulnerar os princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, cláusulas pétreas presentes na Carta Política da República.

Não se pode olvidar, ainda, alguns princípios norteadores do sistema processual brasileiro, tais como o Princípio da Imediatividade, o Princípio da Irretroatividade da Norma Processual, e o Princípio do *Tempus Regit Actum*. Pelo primeiro, entende-se que, uma vez vigente, a norma passa a valer para todos os processos pendentes e futuros a partir de então, como previsto no ⁶art. 1.211 do CPC; já pelo segundo, o da irretroatividade da lei processual, tem-se a impossibilidade da norma processual nova alcançar ato processual praticado sob o abrigo da lei antiga, por força do primado constitucional da defesa do direito adquirido e da proteção aos efeitos do ato jurídico perfeito, e, finalmente, pelo terceiro, que nada mais é do que a síntese dos dois primeiros, **impõe-se a observância dos atos praticados sob a égide da lei revogada, bem como dos seus efeitos, vedando-se a retroação da lei nova.**

⁵ Regra geral, a lei produz efeitos para frentes, à exceção da lei penal mais benéfica e da que for meramente interpretativa.

⁶ Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes

Sob esse prisma, a lei em vigor na data da protocolização do pedido de compensação, ou da entrega da declaração de compensação, rege todo o processo.

Hoje, encontra-se apascentado, na doutrina e na jurisprudência, o entendimento de que o sistema processual brasileiro abraçou a Teoria do Isolamento dos Atos Processuais, segundo a qual, os atos processuais são realizados durante o curso normal do processo e, uma vez inserida nova norma processual ao ordenamento jurídico, em relação a processo pendente, essa novel legislação regerá apenas os atos que ainda deverão ser praticados. Esse isolamento dos atos processuais garante que a lei nova não alcançará os efeitos produzidos por atos já realizados até aquela fase do processo, por ato pré-existente à nova lei.

É por demais óbvio que para os processos iniciados após a vigência da norma nova, não há que se falar em isolamento, e todos os atos do processo, desde o início, serão regidos por essa nova legislação.

Sobre o tema, Galeno Lacerda⁷, ensina que a lei nova "*não pode atingir situações processuais já constituídas ou extintas sob o império da lei antiga, isto é, não pode ferir os respectivos direitos processuais adquiridos. O princípio constitucional de amparo a esses direitos possui, aqui, também, plena e integral vigência*". Cândido Dinamarco Rangel, um dos maiores expoente da Teoria Geral do Processo, ensina que a lei nova processual não tem aplicação imediata nas situações seguintes:

- quando atingir o próprio direito de ação, de modo a impor ao sujeito novas competências ou privá-lo dos meios antes postos a sua disposição para a obtenção da tutela jurisdicional;

- quando retirar a proteção jurisdicional antes outorgada à determinada pretensão, excluindo ou comprometendo radicalmente a possibilidade do exame desta, de modo a tornar impossível ou particularmente difícil a tutela anteriormente prometida;

- quando seu objetivo é criar novas impossibilidades jurídicas;

- quando haja redução da possibilidade de ampla defesa,

- quando crie novas competências ou tornem irrelevantes as já existentes.

De outro lado, o Código Tributário Nacional, em seu art. 106, traz, *numerus clausus*, as situações em que a lei tem efeitos pretéritos, quais sejam:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido

⁷ O novo direito processual civil e os feitos pendentes, Rio de Janeiro, Forense, 1974, p. 13.

fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A situação tratada nos autos não se enquadra em nenhuma das hipóteses enumeradas no artigo transcrito linhas acima, o que leva à conclusão inexorável que a alteração legislativa que introduziu o prazo de homologação tácita da compensação tributária não retroage para alcançar os pedidos efetuados anteriormente à vigência dos dispositivos veiculadores desse prazo.

Por último, registro o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a lei aplicável à compensação.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO.

1. Inexiste contradição em acórdão que lança premissas harmônicas com as conclusões adotadas.

2. A jurisprudência atual da 1ª Seção é no sentido de que a compensação tributária há de reger-se pela lei vigente no momento em que o contribuinte a aciona.

3. No caso, a compensação estava vinculada aos ditames da Lei nº 9430 de 1996, que exigia requerimento prévio ao órgão arrecadador.

4. Embargos rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 701865/MG EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2004/01596046, Rel Ministro JOSÉ DELGADO DJ 22/05/2006 p. 152).

Diante do exposto, a conclusão inexorável é a de que a homologação tácita, por decurso de prazo, introduzida no ordenamento jurídico das compensações alcança os pedidos convertidos em Dcomp, mas apenas no sentido de que o prazo introduzido pela MP 135, de 30 de outubro de 2003, conta-se a partir dessa data, não havendo possibilidade de ser aplicado retroativamente.

Aplicando-se tal entendimento ao caso concreto, não há homologação tácita para nenhum dos pedidos ora em apreço, uma vez que todos foram todos examinados antes de 29 de outubro de 2008.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional para afastar a homologação tácita das compensações sob exame, e determinar o retorno dos autos ao Colegiado recorrido para que examine as demais questões acerca dessas compensações.

(...)"

As conclusões constantes do voto transcrito são perfeitamente aplicáveis ao presente caso.

Conclusão.

Processo nº 10715.000640/2006-11
Acórdão n.º **9303-004.703**

CSRF-T3
Fl. 12

Pelo exposto, especialmente, por entender que a todos os pedidos de compensação protocolados antes de 30 de outubro de 2003 não se aplica o prazo homologatório, previsto na Lei nº 10.833, de 2003, voto por dar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional para declarar que não estavam homologadas tacitamente as compensações apresentadas no presente processo.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal

Voto Vencedor

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza - Redator designado.

Discordamos do il. Relator.

Entendemos existirem equívocos intransponíveis nos fundamentos adotados no voto condutor do acórdão que embasa a sua decisão e que nela foi transcrita.

O PRIMEIRO: A homologação tácita das compensações é matéria de direito material – corpo de normas que disciplinam as relações jurídicas entre as pessoas, entre as pessoas e seus bens etc –, não de direito adjetivo, o qual se destina a determinar o modo pelo qual se dá o exercício da jurisdição, as ações que cabem ao demandante e como se dão as defesas do demandado. Portanto, todo o arrazoado que se sustenta nesta premissa é, a nosso juízo, equivocado e nada resolve a matéria a ser dirimida.

O SEGUNDO: O Art. 106 do CTN é norma cuja finalidade é dar segurança jurídica ao contribuinte, estabelecendo limites ao exercício da atividade legiferante do Estado (em total consonância com o que disciplina a própria Constituição Federal). Disciplina, também, a retroatividade benigna, a fim de que não se penalize diferentemente contribuintes diversos que cometeram a mesma falta. Não vemos como aplicá-lo para disciplinar os efeitos intertemporais das inovações legislativas quanto à homologação tácita das compensações.

O TERCEIRO: O aresto do STJ citado no mesmo acórdão versa, tão somente, sobre o **direito à compensação** – modo de extinção de uma relação jurídica obrigacional mediante o confronto de créditos e débitos do Fisco e do contribuinte, que, no entendimento nele plasmado, rege-se pela legislação vigente à época em que requerida (ver o item 3 do aresto). Dele não se pode concluir que o prazo de cinco anos para que se dê a homologação tácita estabelecida na Lei nº 10.833, de 2003, só operaria efeitos futuros, ou seja, quanto às DCOMPs apresentadas somente depois do início de sua vigência, notadamente porque, se assim fosse, o legislador o teria dito expressamente.

A propósito: por que, afinal, transformar os pedidos de compensação apresentados antes da Medida Provisória - MP nº 135, de 2002, se não fosse para lhes aplicar toda a disciplina da novel Declaração de Compensação - DCOMP?

Por fim, o entendimento que ora vimos de expor é o mesmo adotado pela própria RFB, como se pode observar da ementa da Solução de Consulta Interna - Cosit nº 1, de 04/01/2006:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Homologação tácita de compensação objeto de pedido de compensação convertido em declaração de compensação.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONVERTIDO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DA COMPENSAÇÃO.

INEXISTÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA PARA PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO NÃO CONVERTIDOS EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE EXAME DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CABIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE CONTRA O NÃO-RECONHECIMENTO DO CRÉDITO OBJETO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.

O prazo para a homologação de compensação requerida à Secretaria da Receita Federal tem sua contagem iniciada na data do protocolo do pedido de compensação convertido em declaração de compensação.

Será considerada tacitamente homologada, mediante despacho proferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, a compensação objeto de pedido de compensação convertido em declaração de compensação que não seja objeto de despacho decisório proferido no prazo de cinco anos, contado da data do protocolo do pedido, independentemente da procedência e do montante do crédito.

Não foram convertidos em declaração de compensação os pedidos de compensação de créditos de terceiros, “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 1969, título público, crédito decorrente de decisão judicial não transitada em julgado e crédito que não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Os pedidos de compensação não convertidos em Declaração de Compensação não estão sujeitos à homologação tácita e devem ser deferidos ou indeferidos pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal.

Na hipótese de pedido de compensação convertido em declaração de compensação, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, após reconhecer a homologação tácita da compensação declarada, deve se posicionar quanto à procedência e ao montante do crédito do sujeito passivo para com a União.

Quando o crédito for reconhecido e tiver valor superior ao total do débito objeto da compensação tacitamente homologada, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal deverá promover a restituição do saldo creditório remanescente que foi objeto de pedido de restituição, desde que inexistam outros débitos a serem compensados com o referido crédito.

Ainda que haja o reconhecimento da homologação tácita da compensação pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, é cabível a apresentação de manifestação de inconformidade contra o não-reconhecimento do direito creditório quando o crédito informado pelo sujeito passivo em seu pedido de compensação convertido em declaração de compensação não for integralmente reconhecido.

A DRJ, ao apreciar manifestação de inconformidade contra o não-reconhecimento do crédito objeto do pedido de restituição cumulado com pedido de compensação, pode reconhecer o exato valor do crédito do sujeito passivo para com a União, bem como o exato valor do débito compensado.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Decreto-lei nº 491, de 1969, art. 1º; Decreto nº 70.235, de 1972, art. 59; Lei nº 8.748, de 1993, arts. 2º e 3º, inciso I, este com a redação determinada pelo art. 28 da Lei nº 10.522, de 2002; Lei nº 9.430, de 1996, art. 74, com a redação determinada pelo art. 49 da Lei nº 10.637, de 2002 e pelo art. 17 da Lei nº 10.833, de 2003; Instrução Normativa SRF nº 460, de 2004, arts. 48, 69 e 70.

Ante o exposto, sendo apenas esta a matéria debatida no recurso especial, nega-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Charles Mayer de Castro Souza