



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10768.002055/2003-97
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-005.200 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 9 de novembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado WLM INDUSTRIA E COMERCIO S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. RETROATIVIDADE DO ARTIGO 74, §5º, DA LEI Nº 9.430/96.

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo, mesmo antes da alteração do artigo 74, §5º, da Lei nº 9.430/96 pela Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, é de 5 (cinco) anos contados da data da respectiva entrega da *Declaração de Compensação*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Andrea Duek Simantob – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella e Andrea Duek Simantob (Presidente).

Relatório

Trata-se de *recurso especial* interposto pela *Procuradoria Geral da Fazenda Nacional* (“PGFN”) em face do Acórdão nº **1402-01.068**, o qual, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário com a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. OCORRÊNCIA.

O direito do Fisco de não homologar a compensação se extingue quando decorridos mais de cinco anos entre a formalização da DCOMP e a ciência pela Interessada do correspondente despacho decisório.

O litígio é decorrente de *Declarações de Compensação*, por meio das quais a contribuinte buscou utilizar alegado crédito oriundo de Saldo Negativo de 2002 para liquidar débitos tributários próprios.

O *despacho decisório* proferido pela Diort/RJO (fls. 284) reconheceu parcialmente o direito creditório pleiteado e homologou as compensações efetuadas até o limite do crédito reconhecido, com base no Parecer Conclusivo nº 229/08 de fls. 279/283.

Como bem observou a DRJ:

A Equipe de Compensação da Diort/RJ, conforme Despacho de fl. 269 do presente processo, lastreada no direito creditório reconhecido no despacho decisório de fl. 262 do presente processo, efetuou a compensação dos débitos relacionados na Declaração de Compensação de fl. 01 retificada pela fl. 28 do presente processo (fl. 264) e fls. 01 dos processos apensos nº 10768.002872/200345 e 10768.004083/200349 vinculadas a este processo bem como nas Dcomp eletrônicas constantes do apenso 15374.720013/200711, nos termos dos demonstrativos de compensação às fls. 263/268.

De acordo com as fls. 263/268 e 272 do presente processo, constata-se que todas as Dcomp's foram integralmente homologadas, exceto a Dcomp nº 01486.47373.030903.1.3.021292, do processo administrativo apenso nº 15374.720013/200711 (fls. 20/23), que foi parcialmente homologada, já que do débito de R\$ 108.451,75, foi compensado o valor de R\$ 50.795,69, restando um saldo devedor de R\$ 57.656,06.

Em face da cobrança desse “saldo devedor”, a contribuinte apresentou *manifestação de inconformidade* (fls. 346/350), alegando, em resumo:

(i) que a cobrança do referido crédito tributário não pode prosperar, pois, na data em que foi cientificada do despacho decisório sua compensação já estava homologada tacitamente.

(ii) que o §5º do artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996 (com redação dada pela Lei n.º 10.833/2003) estabeleceu que o prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação; e

(iii) que, tendo a declaração de compensação em tela sido protocolizada em 03/09/2003 (fls. 20 do processo apenso n.º 15374.720013/200711), os créditos tributários nela compensados estavam homologados tacitamente e, portanto, definitivamente extintos desde 04.10.2008, sendo nulo nesse particular, porque carente de objeto, o Despacho Decisório ora combatido, uma vez que só foi cientificada no dia 17/10/2008.

A DRJ julgou a defesa improcedente por meio da decisão de fls. 355/364, sob o entendimento de que se não há crédito para compensar o débito declarado na DCOMP não há que se falar em compensação, a qual pressupõe a existência de crédito e de débito (art. 368 do Código Civil/2002). Nessa esteira, não havendo compensação declarada, por ausência de crédito, não seria possível ocorrer homologação tácita.

Após interposição de *recurso voluntário* (fls. 368/377), a decisão de piso foi reformada pelo referido Acórdão n.º 1402-01.068 (fls. 385/390), que reconheceu a homologação tácita.

Cientificada dessa decisão, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial (fls. 395/408) à 1ª Turma da CSRF, invocando a existência de dissídio jurisprudencial representado pelos Acórdãos *paradigmas* 203-11.648 e 203.12.017, que registram o entendimento no sentido da irretroatividade da aplicação do prazo de 5 (cinco) anos para homologação tácita em relação às declarações de compensação apresentadas antes da vigência da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003.

Da análise dos argumentos da decisão recorrida e dos *paradigmas* trazidos pela Recorrente, foi dado seguimento ao *apelo especial* nos seguintes termos (fls. 413/416):

(...)

Segundo alega a PFN, enquanto no acórdão recorrido, com fulcro no art. 74, §5º da Lei n.º 9.430/96, se considerava ter havido homologação tácita da compensação, pelo decurso de mais de cinco anos entre o pedido e a ciência do despacho decisório, os acórdãos apontados como paradigmas, de outro lado, consideravam que o lapso de cinco anos, por incidência do mesmo dispositivo legal acima citado, só poderia ser contado a partir de 30 de outubro de 2003, data da alteração legislativa, visto que, antes de tal marco, não havia para a administração tributária qualquer prazo limite para a homologação.

De fato, há que se concordar com a posição da PFN quanto a existência do dissenso jurisprudencial apontado, vez que o pedido de restituição/compensação em apreço foi protocolado em 03 de setembro de 2003.

Assim, demonstrada a divergência de entendimentos na aplicação de mesmo dispositivo legal e atendidos os pressupostos de tempestividade e legitimidade, com fulcro nos arts.

67 e 68 do RICARF, opino pelo **SEGUIMENTO** do recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Chamada a se manifestar, a contribuinte ofereceu *contrarrazões* às fls. 439/450 na qual não questiona o conhecimento do recurso, suscitando apenas que nenhum reparo cabe ao acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli, Relator.

Conhecimento

O recurso especial é tempestivo e do confronto do acórdão recorrido com os paradigmas, concordo com o juízo de admissibilidade, afinal realmente restou demonstrada a similitude fático-jurídica necessária para o conhecimento do apelo.

Embora os julgados se refiram a tributos diferentes, o acórdão recorrido reconheceu a retroatividade do prazo quinquenal de homologação tácita para a Declaração de Compensação apresentada pela recorrida antes da Medida Provisória nº 135/2003, ao passo que os acórdãos paradigmas decidiram que tal prazo apenas se aplicaria a partir da vigência da MP (30/10/2003).

Sob uma base fática comparável (*casos semelhantes*), então, verifica-se soluções jurídicas antagônicas, fato este que realmente demonstra a existência do dissídio jurisprudencial necessário.

Conheço, portanto, do Recurso Especial.

Mérito

A discussão que chega a essa fase de recurso especial gira em torno da divergência jurisprudencial acerca do reconhecimento ou não da homologação tácita da compensação formalizada pelo contribuinte em **03/09/2003**, data esta anterior à Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, que introduziu o § 5º no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, estipulando o prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação, para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo.

Segundo o Acórdão recorrido:

(...)

Assim, o simples fato de o crédito informado, após sua atualização, não se ter revelado suficiente para saldar a totalidade dos débitos compensados não retira da DCOMP apresentada o efeito extintivo previsto no §2º do artigo 74 da Lei nº 9.430/961. Tampouco obsta a fluência do prazo quinquenal de homologação previsto no §5º do mesmo dispositivo legal.

Ademais, à luz do §7º do art.74 da Lei nº 9.430/96, há que se considerar que é a ciência (ou a publicação) do despacho decisório que confere existência jurídica ao ato de homologação da DCOMP.

Isso porque o ato de homologação (ou não homologação) da DCOMP não é próprio da autoridade administrativa, necessitando da ciência da declarante para sua existência jurídica. Tal ciência, de certo, se presta para homenagear os princípios do contraditório e da ampla defesa, permitindo que a declarante tome conhecimento dos detalhes daquele ato administrativo e possa contrapor seus argumentos à decisão ali contida.

Nesse sentido, há que se considerar a existência do ato administrativo de homologação da DCOMP apenas a partir da ciência pela Interessada do correspondente despacho decisório.

Conseqüentemente, para o caso estabelecido, considera-se ocorrida a homologação tácita da declaração em referência, já que decorridos mais de cinco anos entre as datas de apresentação da DCOMP (protocolizada em 03/09/2003, conforme fl. 20 do processo apenso nº 15374.720013/200711) e de ciência do correspondente despacho decisório (17/10/2008, fl. 272).

Nesse contexto, a PGFN pretende reverter essa decisão com suporte em outros acórdãos do CARF, os quais entenderam que o prazo em questão aplica-se tão somente aos pleitos formulados após 30/10/2003, data da publicação da referida Medida Provisória.

Ressalte-se que essa discussão não é nova, sendo que esta C. Câmara Superior já decidiu sobre a possibilidade jurídica do prazo quinquenal em comento retroagir, conforme atesta a ementa do **Acórdão nº 9101-004.199**:

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PENDENTE DE APRECIÇÃO EM 01/10/2002. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO LEGAL. DADA DE APRESENTAÇÃO DO PEDIDO.

Conforme o §4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pela Lei nº 10.637/2002, os Pedidos de Compensação pendentes de apreciação em 01/10/2002 convertem-se em Declaração de Compensação para efeitos de aplicação das regras do mencionado artigo. Sob esse prisma, nos termos do §5º do dispositivo em referência, o prazo para homologação da compensação declarada é de 5 (cinco) anos contados da data da protocolização do pedido. Decorrido esse prazo sem manifestação da autoridade competente, considera-se tacitamente homologada a compensação efetuada. De acordo com as próprias Instruções Normativas da Receita Federal, IN SRF nº 460/2004, IN SRF nº 600/2005, IN RFB nº 900/2008 e IN RFB nº 1300/2012, a data de início da contagem do prazo de homologação tácita, na hipótese de pedido de compensação convertido em Declaração de Compensação, é a data da protocolização do pedido.

Por concordar integralmente com o fundamento do voto condutor desse precedente, do I. Conselheiro Rafael Vidal de Araújo, adoto as razões de decidir desse julgado para o caso presente, destacando os seguintes excertos:

(...)

Vê-se que o acórdão paradigma reconhece que a própria Secretaria da Receita Federal admitiu o efeito retroativo do citado §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 (introduzido pela MP nº 135/2003) para os pedidos de compensação pendentes de apreciação, conforme os artigos 29 e 70 da IN SRF nº 460/2004, e mesmo assim defende tese contrária (não aplicação desse efeito retroativo).

Vale registrar que a mesma regra contida na IN SRF nº 460/2004 (acima transcrita), tratando do efeito retroativo do prazo de homologação tácita para os Pedidos de Compensação que foram convertidos em Declaração de Compensação, foi sucessivamente reproduzida nas IN SRF nº 600/2005, IN RFB nº 900/2008 e IN RFB nº 1300/2012, o que corrobora a decisão manifestada pelo acórdão recorrido.

O fato é que a Lei nº 10.637/2002, quando introduziu os §§ 2º e 4º no art. 74 da Lei nº 9.430/1996, estabeleceu que a declaração de compensação extinguiria o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, e que os pedidos de compensação pendentes de apreciação seriam considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos no referido art. 74:

(...)

O efeito de extinção do crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação da compensação, não foi introduzido pela MP nº 135/2003 (convertida na Lei nº 10.833/2003), mas sim pela MP nº 66/2002 (convertida na Lei nº 10.637/2002).

Cabe destacar que a condição resolutória, nessa situação que trata de extinção de crédito tributário pelo contribuinte, não poderia ficar eternamente em aberto (vigente), o que afrontaria a própria lógica do sistema.

Nesse contexto, o que a referida MP nº 135/2003 fez foi apenas definir um termo para a extinção da condição resolutória, seguindo a trilha já traçada pelo próprio Código Tributário Nacional para os casos de lançamento por homologação (CTN, art. 150, §§ 1º e 4º).

A diferença é que lá a extinção se dá pelo pagamento antecipado, e aqui se dá pela apresentação de pedido/declaração de compensação.

Não há dúvida de que algum prazo, legal ou jurisprudencial, seria definido para a extinção da mencionada condição resolutória, por exigência da própria lógica do sistema.

O que é importante perceber é que a Lei nº 10.637/2002 introduziu uma regra central e bastante inovadora para o mecanismo de compensação tributária, que apenas foi complementada pela Lei nº 10.833/2003.

A Lei nº 10.637/2002, ao estabelecer que a declaração de compensação extinguiria o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§2º acima transcrito), deixou bem claro no referido §4º que os pedidos de compensação pendentes de apreciação seriam considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, inclusive para o efeito previsto no §2º.

O texto introduzido pela Lei n.º 10.637/2002 determina expressamente que os pedidos de compensação pendentes de apreciação extinguem, desde o seu protocolo, o crédito tributário, sob condição resolutoria de sua ulterior homologação.

Posteriormente, a Lei n.º 10.833/2003 definiu o termo para a extinção dessa condição resolutoria (homologação tácita).

Apesar de surgirem em momentos distintos, os §§ 2º e 5º introduzidos no art. 74 da Lei n.º 9.430/1996 fazem parte de um todo indissociável, e a sistemática traçada nesses dispositivos deve ser aplicada aos pedidos de compensação pendentes de apreciação, desde a data de seu protocolo, por força do §4º que também integra o mesmo art. 74 da Lei n.º 9.430/1996.

Esse é o conteúdo expresso da lei, e não cabe a esse órgão administrativo segregar o §5º dos §§2º e 4º, para fins de afastar sua aplicação a casos como o presente, nem pelo fato de o §5º ser posterior aos §§ 2º e 4º do mesmo artigo, e nem por afronta ao princípio da irretroatividade das leis, ou a qualquer outra norma jurídica.

Não era necessário que o legislador dissesse novamente, na edição da Lei 10.833/2003, que o §5º também deveria ser aplicado aos pedidos de compensação pendentes, desde a data de seu protocolo, porque o §4º já estendia (e continua estendendo) a esses pedidos todos os efeitos previstos no art. 74 da Lei 9.430/1996 (que abarca o referido §5º).

Diante das considerações acima, concluo que a regra de homologação tácita é aplicável ao pedido de compensação sob exame.

As sucessivas Instruções Normativas da Receita Federal, conforme já mencionado, corroboram esse entendimento, o que reforça a conclusão de que o acórdão recorrido não merece reparo.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli