



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.003069/99-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.032 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2017
Matéria DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente CONSTRUBEL CONSTRUÇÕES CIVIS E INCORPORAÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. TRANSCURSO DO PRAZO.

Transcorrido o prazo de 05 (cinco) anos e ausente pronunciamento do Fisco, ocorre a homologação tácita da compensação declarada em DCOMP, restando extintos os débitos nela declarados.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se configura cerceamento de defesa quando a contribuinte foi regularmente cientificada da decisão, abrindo-se prazo para a apresentação de manifestação de inconformidade.

CRÉDITO RECONHECIDO EM DECISÃO ANTERIOR. DISCUSSÃO. INVIABILIDADE.

Inviável a discussão, em sede de manifestação de inconformidade, em face de decisão sobre revisão de cálculos de correção monetária (expurgos inflacionários) de crédito objeto de decisão anterior, mormente se do pedido de revisão de cálculo, apreciado e não acatado pela DRF, a contribuinte já havia anteriormente desistido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencido o Conselheiro Luís Henrique Dias Lima. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Mauricio Nogueira Righetti e Mário Pereira de Pinho Filho. Manifestaram interesse de apresentar declaração de voto os Conselheiros Luís Henrique Dias Lima e Mauricio Nogueira Righetti. Designado para formalizar o acórdão o Conselheiro Luís Henrique Dias Lima.

(assinado digitalmente)

Mario Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima - Redator *Ad Hoc* designado para formalização do acórdão.

Participaram do presente julgamento, na Sessão do dia 05/07/2017, os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson, Bianca Felícia Rothschild, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luís Henrique Dias Lima, Maurício Nogueira Righetti, Theodoro Vicente Agostinho (suplente convocado), João Victor Ribeiro Aldinucci.

Participaram do presente julgamento, na Sessão do dia 05/10/2017, os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luís Henrique Dias Lima, Maurício Nogueira Righetti, Theodoro Vicente Agostinho (suplente convocado), João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Transcrevo a seguir, em seu inteiro teor, o relatório lido pela relatora Bianca Felícia Rothschild na sessão de julgamento de 05 de julho de 2017:

Conforme relatório da decisão recorrida, trata o presente processo de pedido de restituição no quais foi apontado como crédito Pagamento Indevido ou a Maior derivado de IRRF relativo aos exercícios de 1990 a 1992:

Nº dcomp	Tributo Compensado	Fls.
30071.16168.271103.1.3.04-9510	Pis/Cofins - R\$ 8.355,88	434/435
05006.69881.171203.1.3.04-8786	Pis/Cofins - R\$ 7.759,52	436/437
19805.61462.220104.1.3.04-3057	Pis/Cofins - R\$ 7.046,07	438/439
17253.42072.020304.1.3.04-0885	Pis/Cofins - R\$ 8.831,98	440/441
28845.52655.020404.1.3.04-4262	Pis/Cofins - R\$ 14.288,30	442/443
37128.67002.280404.1.3.04-9043	Pis/Cofins - R\$ 17.235,76	444/445
22322.59273.270504.1.3.04-0108	Pis/Cofins - R\$ 13.344,76	446/447
28045.48918.180604.1.3.04-2793	Pis/Cofins - R\$ 14.955,75	448/449
01287.72246.180604.1.3.04-4986	Pis/Cofins - R\$ 1.000,00	450/451
39238.44968.150704.1.3.04-4355	Pis/Cofins - R\$ 15.460,05	452/453
21301.15560.130804.1.3.04-0374	Pis/Cofins - R\$ 15.861,09	454/455
05747.24402.230904.1.3.04-4911	Pis/Cofins - R\$ 15.370,29	456/457
26793.08651.141004.1.3.04-0082	Pis/Cofins - R\$ 16.781,95	458/459
20601.41726.101104.1.3.04-2990	Pis/Cofins - R\$ 11.800,00	460/461

Em 28.01.2009, a Recorrente foi intimada do despacho decisório que não homologou a compensação efetuada em razão de insuficiência de crédito, exigindo-o pagamento do valor total de R\$ 309.187,24 (trezentos e nove mil, cento e oitenta e sete reais e vinte e quatro centavos) atualizados até 30.01.2009.

Inconformada, a interessada, por meio de seu advogado (instrumento de procuração às fls. 579/580) apresenta em 27/02/2009, Manifestação de Inconformidade juntada às fls. 542/558, acompanhada dos documentos de fls. 559/580, alegando, em síntese, suas razões de fato e de direito a seguir sintetizadas.

- Aduz que foram realizadas diversas compensações com créditos de ILL (Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o Lucro Líquido) relativos aos exercícios de 1990 e 1992 e reconhecidos pela autoridade fazendária, conforme se verifica às fls. 180/182.

- Defende, em preliminar, a ocorrência de prescrição em consequência da homologação tácita da compensação efetuada e conseqüente extinção do crédito tributário, relativamente às DCOMP n's 30071.16168.271103.1.3.04-9510 (enviada em 27.11.2003, fls.434), 05006.69881.171203.1.3.04-8786 (enviada em 17.12.2003, fls. 436), 19805.61462.220104.1.3.04-3057 (enviada em 22/01/2004, fls. 438), alegando que o Fisco teria até 22.01.2009 para homologar a compensações supra citadas, mas que apenas em 28.01.2009, fls.539, ou seja, após ter transcorrido mais de cinco anos da entrega das Dcomps acima, a Impugnante foi intimada da decisão que não homologou as referidas compensações.

- Discorre acerca do lançamento por homologação, prazo decadencial do art. 150 do CTN e menciona excertos doutrinários e ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes.

- Ainda em preliminar argúi a ocorrência de cerceamento de defesa, alegando que:

- deveria o agente fiscal ter analisado toda a documentação da empresa que comprovasse o procedimento compensatório, especialmente . as planilhas de créditos anexadas já a estes autos e as respectivas declarações de compensação;

- Ao apreciar uma declaração de compensação o objetivo principal da mesma é a busca da verdade material, é imprescindível que o agente fiscal solicite a participação da empresa quando não localizar crédito suficiente para satisfação de eventual débito. A busca constante da verdade material implica na prática do contraditório, conforme doutrina que menciona;

- apenas de forma geral e unilateral, o agente fiscal contentou-se em alegar a insuficiência de crédito para as efetivas compensações sem sequer comprovar o alegado;

- no presente caso, flagrante cerceamento de defesa na medida em que o ilmo. Sr. Fiscal não investigou todas as circunstâncias e eventos relacionados com a fiscalização no decorrer do próprio procedimento, em ofensa também ao princípio da audiência do interessado. Conforme amplamente demonstrado até aqui, o Sr. Fiscal, durante o procedimento fiscalizatório, em momento algum buscou ouvir o interessado sobre os eventos relacionados com a própria fiscalização, fato este que impediu o agente administrativo de constatar a real veracidade dos fatos, ou seja, que o contribuinte extinguiu o crédito tributário através da compensação. Tal atitude do fiscal também ofende o princípio da audiência do interessado, consagrado em nosso processo administrativo;

- requer que seja julgada nula a cobrança efetuada através do processo nº 10830.720008/2009-13, uma vez que a atitude do ilmo. Sr. Agente Fiscal, ao ignorar a existência de documentação que comprove a realização da compensação tributária e conseqüente extinção do crédito tributário, bem como de não apresentar planilhas demonstrando a insuficiência do crédito utilizado nos processos compensatórios, ofende de forma flagrante o artigo 5º, LV da Constituição Federal, bem como os princípios da busca da verdade material e da audiência do interessado No mérito, questiona a não aplicação dos expurgos inflacionários por parte do agente fiscal para cálculo do crédito da impugnante, argumentando que:

- Através do Ato Declaratório nº 10/2008 da Procuradoria da Fazenda Nacional dispensa de apresentação de contestação de interposição de recursos e a desistências dos já interpostos quando se tratar de atualização monetária de débitos judiciais a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais do período de janeiro de 1989 a dezembro de 1991, o que significa que é pacífico o entendimento de que todos os créditos tributários devem serem atualizados monetariamente aplicando-se os expurgos do período;

- partindo-se da premissa que os créditos utilizados nas compensações anteriormente citadas referem-se a créditos relativos aos exercícios de 1990 e 1992 e reconhecidos pela autoridade fazendária, conforme se verifica às fls. 180/182, os expurgos

inflacionários relativos a estes exercícios devem ser observados, apurando-se assim corretamente o crédito da ora impugnante, conforme expurgos reconhecidos para o crédito que relaciona.

Em 01/03/2010, a interessada protocolou petição de fls. 584/585, acompanhada dos documentos de fls. 586/606, pela qual solicitou a desistência parcial da Manifestação de Inconformidade apresentada, renunciando a quaisquer alegações de direito, relativamente a determinados débitos.

Em sessão de 17 de junho de 2010, a decisão da autoridade de primeira instância (fl. 692) julgou improcedente a manifestação de inconformidade. A ementa da decisão da DRJ/CPS encontra-se abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1990, 1992

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DESISTÊNCIA PARCIAL. Apresentada desistência da manifestação de inconformidade relativamente a não-homologação de declarações de compensações relacionadas pelo contribuinte, resta superado o litígio a ser apreciado no âmbito do julgamento, consolidando-se administrativamente o correspondente crédito tributário.

COMPENSAÇÃO SUBMETIDA A JULGAMENTO. CRÉDITO PRETENDIDO JÁ ANALISADO EM PEDIDO DE RESTITUIÇÃO ANTERIOR. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO.

Se reconhece homologação tácita uma vez transcorrido prazo legal para que a autoridade fiscal se pronuncie acerca da mesma.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não se configura cerceamento de defesa se a contribuinte foi regularmente cientificada do Despacho Decisório; sendo-lhe possibilitada a apresentação de manifestação de inconformidade no prazo legal.

CRÉDITO RECONHECIDO EM DESPACHO DECISÓRIO ANTERIOR. DISCUSSÃO. INVIABILIDADE.

Inviável a discussão, em sede de manifestação de inconformidade contra Despacho Decisório em questão, acerca de revisão de cálculos de correção monetária (expurgos inflacionários) de crédito objeto de Despacho Decisório anterior, proferido em 2001, mormente se, de pedido de revisão de cálculo, apreciado e não acatado pela DRF, a contribuinte já havia anteriormente desistido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificado da decisão de primeira instancia em 23/08/2010, o contribuinte apresentou tempestivamente, fl. 732 e segs., em 22/09/2010, o recurso voluntário apenas repisando os argumentos abordados na impugnação, inovando apenas em relação a alegação da falta de plausibilidade dos argumentos trazidos pela DRJ para indeferimento do pedido de homologação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Redator *Ad Hoc* designado para formalização do acórdão.

Transcrevo a seguir, em seu inteiro teor, o voto lido pela relatora Bianca Felícia Rothschild na sessão de julgamento de 05 de julho de 2017. A i. relatora foi transferida para a 1ª. Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) antes da conclusão da votação, que veio a ocorrer na sessão de julgamento realizada em 05 de outubro de 2017:

O recurso é **TEMPESTIVO**, eis que intimado da decisão no dia 23/08/2010, interpôs recurso voluntário no dia 22/09/2010, atendendo também às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser **CONHECIDO**.

Inicialmente, tendo em vista a petição de desistência parcial da manifestação de inconformidade interposta (Parcelamento - Refis IV Lei 11.941/09), conforme bem atentado no voto da DRJ, faz-se necessário definir a matéria que permanece em litígio e passível de apreciação nesta instância de julgamento. Para tanto, elabora-se a seguinte planilha:

Saldo Devedor				Desistência
Cofins	Código	PA	Débito	
Cofins	2172	10/2003	5.390,89	Não
Cofins	2172	11/2003	5.006,14	Não
Cofins	2172	12/2003	4.545,85	Não
Cofins	2172	01/2004	5.698,05	Sim
Cofins	2172	02/2004	11.739,58	Sim
Cofins	2172	03/2004	14.161,27	Sim

Cofins	5856	04/2003	1.000,00	Sim
Cofins	5856	04/2004	10.964,34	Sim
Cofins	5856	05/2004	12.287,97	Sim
Cofins	5856	06/2004	12.702,32	Sim
Cofins	5856	07/2004	13.031,89	Sim
Cofins	5856	08/2004	12.628,56	Sim
Cofins	5856	09/2004	13.788,41	Sim
Cofins	5856	10/2004	11.800,00	Sim

Pis	6912	10/2003	2.964,99	Não
Pis	6912	11/2003	2.753,38	Não
Pis	6912	12/2003	2.500,22	Não
Pis	6912	01/2004	3.133,93	Sim
Pis	6912	02/2004	2.548,72	Sim
Pis	6912	03/2004	3.074,49	Sim
Pis	6912	04/2004	2.380,42	Sim
Pis	6912	05/2004	2.667,78	Sim
Pis	6912	06/2004	2.757,73	Sim
Pis	6912	07/2004	2.829,20	Sim
Pis	6912	08/2004	2.741,73	Sim
Pis	6912	09/2004	2.993,54	Sim

Homologação Tácita

Defende, em preliminar, a ocorrência de prescrição em consequência da homologação tácita da compensação efetuada e conseqüente extinção do crédito tributário, relativamente às DCOMP n's 30071.16168.271103.1.3.04-9510 (enviada em 27.11.2003, fls.434), 05006.69881.171203.1.3.04-8786 (enviada em 17.12.2003, fls. 436), 19805.61462.220104.1.3.04-3057 (enviada em 22/01/2004, fls. 438), alegando que o Fisco teria até 22.01.2009 para homologar a compensações supra citadas, mas que apenas em 28.01.2009, fls.539, ou seja, após ter transcorrido mais de cinco anos da entrega das Dcomps acima, a Impugnante foi intimada da decisão que não homologou as referidas compensações.

Alega a recorrente que na sistemática de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a compensação equivale ao pagamento antecipado, visto que o sujeito passivo, ao invés de recolher o valor do tributo em pecúnia, registra na escrita fiscal o crédito oponível ao Fisco, realiza a declaração de compensação e informa na DCTF. Se baseia, portanto, no artigo 150, parágrafo 4 do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação

Por fim, observa a recorrente que, considerando que o pagamento antecipado extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior, homologação do lançamento, o Fisco teria o prazo de cinco anos, a partir do fato gerador do tributo, para se pronunciar quanto à homologação ou efetuar lançamento de ofício.

Neste aspecto, independente da discussão em relação ao caráter antecipatório da compensação, considerando o artigo 74 da Lei 9430/96 que trata especificamente do prazo de homologação de pedido de compensação, temos que:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na

compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

(...) § 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.

Neste sentido, dou razão a recorrente, pois considerando-se a data da entrega das Declarações de Compensação em discussão, quais sejam, 27.11.2003, 17.12.2003 e 22.01.2004, o Fisco teria até 22.01.2009 para homologá-las expressamente, ou, discordando delas, proceder ao lançamento de ofício do valor controverso ou, ainda, encaminhá-las para a dívida ativa. Ocorre que, apenas em 28.01.2009, ou seja, após ter transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a entrega das Dcomps, é que a Recorrente foi intimada do despacho decisório (fl. 614 e segs) que não as homologou (fl. 621).

O fato do crédito tributário pretendido já ter sido analisado em pedido de compensação anterior, independente se deferido e utilizado, não altera a conclusão de voto acima mencionada.

A autoridade fiscal deveria ter se manifestado no prazo legal se insurgindo contra o pedido da recorrente, privilegiando o princípio *dormientibus non succurrit jus* (o direito não socorre ao que dorme).

Cerceamento de defesa

Ainda em preliminar argúi a ocorrência de cerceamento de defesa, alegando que deveria o agente fiscal ter convocado a recorrente a se manifestar ainda no processo de fiscalização, o que, do contrário se apresentou a violação ao seu direito de defesa.

Quanto a este aspecto, entendo, na esteira da decisão da DRJ que o fato de a contribuinte não ter sido intimada a prestar esclarecimento acerca do crédito indicado nas DCOMP eletrônicas objeto do Despacho Decisório de nº 14, não configura cerceamento de defesa.

Isto porque referido Despacho foi exarado por autoridade competente da DRF, contém a descrição dos fatos, objeto de análise, e os fundamentos da decisão de não homologação das compensações, e dele foi a contribuinte regularmente cientificada, sendo-lhe possibilitada a apresentação, no prazo regulamentar de 30 (trinta) dias, da manifestação de inconformidade que ora se aprecia.

Desta forma, nego razão a recorrente.

Expurgos inflacionários para reduzir o montante

Alega a recorrente que, partindo-se da premissa que os créditos utilizados nas compensações anteriormente citadas referem-se a créditos relativos aos exercícios de 1990 e 1992 e reconhecidos pela autoridade fazendária, os expurgos inflacionários relativos a estes exercícios devem ser observados, apurando-se assim corretamente o crédito da recorrente, conforme expurgos reconhecidos para o crédito que relaciona.

Depreende-se, ainda, que, no presente processo, foram apreciadas DCOMP que têm como crédito valor que, de acordo com a manifestação de inconformidade, o contribuinte atribui a correção monetária (decorrente de aplicação de expurgos inflacionários) do crédito originalmente reconhecido no Despacho Decisório de fls. 180/182.

Entendo, da mesma forma que a decisão da DRJ, que seria inviável a pretensão de discutir montante do direito creditório reconhecido no Despacho Decisório de nº 92/2001, mesmo porque, além de intempestiva tal pretensão, o pedido de revisão de cálculos (fl. 409), como visto, já foi analisado e não acatado pela DRF e dele a contribuinte expressamente desistiu por petição de 16/02/2006 (fl. 413).

Incabível, portanto, a apreciação, neste momento, de argumentos relacionados à necessidade de reconhecimento de expurgos inflacionários na quantificação do crédito decorrente do pedido de restituição objeto de análise no Despacho Decisório proferido em 2001.

Da falta de plausibilidade dos argumentos utilizados pela delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas como fundamentação para o indeferimento do pedido de homologação efetuado pelo recorrente

Na leitura do acórdão prolatado pela Receita Federal do Brasil em Campinas, verifica-se que foi utilizada como premissa que não poderia haver a homologação tácita no presente caso em decorrência de o crédito utilizado já ter sido objeto de pedido de homologação que não foi deferido, citando para tanto, inúmeras instruções normativas para fundamentar a decisão.

Argumenta a recorrente que não devem prosperar os argumentos da Fazenda, haja vista que, apesar de a Fazenda utilizar-se de um argumento baseado em Instruções Normativas válidas, estas não são aplicáveis ao caso, bem como não se adequa a situação em pauta, como a seguir se demonstra.

Defende que, inicialmente, verifica-se que a data de todas as Instruções Normativas utilizadas como fundamentação para o indeferimento do pedido de compensação são posteriores à data do protocolo do pedido de compensação, de tal feita que não podem ser aplicadas ao caso.

De fato, a instrução normativa citada pela delegacia da receita federal foi a de no. 460/04. Os dispositivos mencionados foram os abaixo transcritos:

Art. 29.

§ 22 O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de cinco anos, contados da data da entrega da Declaração de Compensação.

Art. 70. A data de início da contagem do prazo previsto no § 22 do art. 29, na hipótese de pedido de compensação convertido em

Declaração de Compensação, é a data da protocolização do pedido na SRF.

A DRJ cita, ainda, os dispositivos da IN 600/05:

Art. 31. A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 4º do art. 77, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

§ 1º Também será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

I - previstas no § 3º do art. 26;

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;

c) refira-se a título público;

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela SRF.

§ 2º Às hipóteses a que se refere o caput e o § 1º não se aplica o disposto nos §§ 2º e 4º do art. 26 e nos arts. 29, 30 e 48.

§ 3º A compensação considerada não declarada implicará a constituição dos créditos tributários que ainda não tenham sido lançados de ofício nem confessados ou a cobrança dos débitos já lançados de ofício ou confessados.

§ 4º Verificada a situação a que se referem o caput e o § 1º em relação a parte dos débitos informados na Declaração de Compensação, somente a esses será dado o tratamento previsto neste artigo.

§ 5º Será exigida multa isolada sobre o valor total do débito cuja compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 1º, aplicando-se o percentual de:

I - 75% (setenta e cinco por cento); ou

II - 150% (cento e cinquenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 6º As multas a que se referem os incisos I e II do § 5º passarão a ser de 112,5% (cento e doze inteiros e cinco décimos por cento) e 225% (duzentos e vinte e cinco por cento), respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos ou arquivos magnéticos.

É citado, ainda, que a legislação prevê hipóteses que não se sujeitam ao prazo de homologação (IN 600/05):

Art. 26. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à SRF da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à SRF do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo VI, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

§ 2º A compensação declarada à SRF extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento.

§ 3º Não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

X - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa;

Vale neste momento transcrever trecho do voto condutor da decisão da DRJ que fundamenta conclusões adotadas:

No presente caso, como relatado, constata-se a existência de pedido de restituição anterior já analisado, deferido em parte e integralmente utilizado em compensações, de modo que eventual correção monetária de tal crédito acompanha o principal, além do fato de já estar contemplada no encontro de contas procedido quando da admissibilidade das compensações até o limite do direito creditório reconhecido.

Configura-se, assim, a hipótese prevista no art. 31, § 1º, inciso I, combinado com o § 30, inciso X, do art. 26, da IN SRF 600/2005, hipótese essa à qual, conforme § 2º do mesmo art. 31 não se aplica o disposto no art. 29 (cujo § 2º prevê o prazo de cinco anos para homologação tácita).

Observe-se, ainda, que, de acordo com § 2º do referido art. 31 da IN SRF 600/95, às hipóteses a que se refere o § 1º também não se aplica o art. 48 (possibilidade de discussão administrativa no rito do Decreto 70.235/72, com suspensão de exigibilidade) e, em consonância com tal disposição, a autoridade da DRF informa, no despacho de fls. 581, o prosseguimento da cobrança dos débitos em aberto.

Quanto às demais ressalvas do mesmo § 2º do art. 31 (inaplicabilidade do disposto nos §§ 2º e 4º do art. 26 e art. 30), registre-se que consta do Despacho Decisório de nº 14 que os débitos objeto das Declarações de Compensação mencionadas foram declarados conforme Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais entregues pelo contribuinte, conforme documentos de folhas 481 a 519, sendo, portanto, passíveis de cobrança, já que a DCTF constitui instrumento de confissão de dívida.

Cumpre ressaltar que as disposições da IN SRF nº 600, de 2005, citadas neste voto, permanecem na IN RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, atualmente em vigor.

Além disso, a hipótese do art. 31, § 1º, combinado com os incisos X do § 3º do art. 26, relativo a crédito indeferido em Pedido de Restituição/Compensação anterior, como visto, já estava contemplada também desde a redação original da IN SRF nº 460, de 2004 primeira Instrução Normativa publicada após a MP nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10833, de 2003, na qual passou a ser previsto o prazo de 05 anos para homologação tácita.

Assim, a homologação tácita somente pode ser reconhecida quando ausentes quaisquer das hipóteses acima previstas na legislação vigente.

Tendo em vista que os dispositivos citados são, de fato, posteriores aos pedidos de compensação e que não encontrou-se normativo equivalente em legislação anterior, dou razão a recorrente neste aspecto. A construção realizada pela DRJ se utiliza, deveras, de normas legais posteriores.

O próprio voto condutor admite tal fato (fl. 705):

Além disso, a hipótese do art. 31, § 1º, combinado com os incisos X do § 3º do art. 26, relativo a crédito indeferido em Pedido de Restituição/Compensação anterior, como visto, já estava

contemplada também desde a redação original da IN SRF nº 460, de 2004 - primeira Instrução Normativa publicada após a MP nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10833, de 2003, na qual passou a ser previsto o prazo de 05 anos para homologação tácita.

Pelo exposto, voto por **AFASTAR** as preliminares e, no mérito, **DAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Bianca Felícia Rothschild

Todavia, não obstante o bem fundamentado voto da i. Relatora, acima transcrito em sua íntegra, peço *máxima vênia* para dele divergir no que diz respeito à ocorrência de homologação tácita das Declarações de Compensação (DCOMP) em apreço.

Pois bem.

Consoante relatado, o recorrente apresentou as DCOMP de n. 30071.16168.271103.1.3.04-9510; n. 05006.69881.171203.1.3.04-8786; e n. 19805.61462.220104.1.3.04-3057 (fls. 434/439), que não foram homologadas pela autoridade fiscal da DRF/Campinas/SP.

A origem do crédito tributário das DCOMP em litígio é Pagamento Indevido ou a Maior, conforme nelas indicado.

Por sua vez, os débitos objeto das declarações de compensação foram confessados em Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) - fls. 544/607 -, sendo controlados pelo processo de cobrança n. 10830.720008/2009-13.

A não homologação em apreço consolidou-se no Despacho Decisório SEORT/DRF/CPS n. 14, de 16 de janeiro de 2009 (fl. 614), do qual o recorrente tomou ciência em 28/01/2009 (fl. 621).

Entretanto, considerando-se as datas de apresentação das DCOMP de n. 30071.16168.271103.1.3.04-9510 - 27/11/2003; n. 05006.69881.171203.1.3.04-8786 - 17/12/2003; e n. 19805.61462.220104.1.3.04-3057 - 22/01/2004 (fls. 434/439), em cotejo com a data de ciência do Despacho Decisório SEORT/DRF/CPS n. 14, de 16 de janeiro de 2009 (fl. 614) ocorrida em 28/01/2009 (fl. 621), tem-se uma aparente homologação tácita, vez que superado o quinquênio decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

De fato, na sistemática dos tributos sujeitos a lançamento por homologação (que é o caso em apreço), a compensação equipara-se ao pagamento antecipado sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento (art. 150, § 1º, do CTN).

Assim, ocorrendo o pagamento antecipado (no caso concreto, por compensação) pelo contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador. Não havendo manifestação do Fisco no quinquênio decadencial, ocorre a homologação tácita.

Cabe destacar que, no caso concreto, os créditos tributários foram constituídos mediante DCTF (apurados e confessados pelo próprio recorrente), e, em ocorrendo a homologação tácita, pelo transcurso do lapso quinquenal, dos débitos consignados nas referidas DCOMP, não há mais do que se falar de cobrança de tais débitos, forte no art. 174 do CTN.

Os marcos referenciais são 27/11/2003; 17/12/2003 e 22/01/2004, implicando decadência para o lançamento de eventuais diferenças a partir de 27/11/2008; 17/12/2003 e 22/01/2009. A decisão de não homologação aperfeiçoou-se apenas em 28/01/2009, havendo, em tese, homologação tácita, não havendo mais possibilidade de se lançar eventuais diferenças, nem de cobrança dos débitos compensados pelas DCOMP em litígio e confessados em DCTF (constituídos pelo próprio contribuinte, portanto), considerando-se o disposto nos art. 150, § 4o., e art. 174, ambos do CTN, respectivamente.

Essa é a principal âncora do recorrente no Recurso Voluntário de fls. 731/751.

Verifica-se que o recorrente, na peça recursal de fls. 731/751, não se insurge contra a inexistência de crédito para a compensação (direito de fundo), indicada no Despacho Decisório SEORT/DRF/CPS n. 14, de 16 de janeiro de 2009 (fl. 614). Alega, todavia, a homologação tácita das compensações consignadas nas DCOMP já citadas pelo decurso do prazo quinquenal.

Todavia, para uma melhor contextualização e compreensão dos fatos ora analisados, é necessário resgatar um evento fundamental, vez que intimamente vinculado à origem do crédito tributário que lastreia as compensações em lide: o Pedido de Restituição de fls. 03/10.

É por ele que devemos começar.

Com efeito, na data de 03/05/1999, o recorrente protocolizou pedido de restituição com fulcro em pagamento a maior que o devido. Na oportunidade, vigorava a Instrução Normativa SRF n. 21, de 10 de março de 1997, que disciplinava a restituição, o ressarcimento e a compensação de tributos e contribuições federais, administrados pela Secretaria da Receita Federal.

A origem do crédito tributário, alvo do pedido de restituição de fls. 03/10, é o Imposto sobre a Renda na Fonte (ILL - Cód. 0764), conforme naquele consignado.

O pedido foi parcialmente deferido, com reconhecimento de direito creditório, nos termos do Despacho Decisório 10830/GD/092/2001 (fls. 183/185), do qual o recorrente tomou ciência em 16/02/2001 (fl. 189), mediante o Comunicado n. 10.830/SESAR/DRF/CPS/303/2001 (fl. 186), oportunidade em que lhe foi facultado apresentar manifestação de inconformidade à DRJ, bem assim disponibilizado o processo fiscal para vistas do recorrente ou de pessoa legalmente habilitada.

O recorrente não apresentou manifestação de inconformidade, demonstrando aparente resignação com a decisão.

Na sequência, o recorrente, com base no reconhecimento do direito creditório, ainda que parcial, apresentou os pedidos de compensação de fls. 187/214.

Procedeu-se às compensações pleiteadas, conforme documentos de fls. 248/316.

Por fim, sobreveio a homologação parcial, nos termos do despacho de fls. 317/318, das compensações pleiteadas (fls. 187/214), no limite do crédito deferido, e respectivas alocações dos pagamentos oriundos da compensação aos respectivos débitos.

O Comunicado 10830/SEORT/DRF/CPS/0019/2006 consolidou - por processo de cobrança - todas as compensações efetuadas, informando, inclusive, os débitos não compensados ou compensados parcialmente (fl. 401). A partir deste comunicado, o recorrente solicitou revisão de cálculos (fls. 402/404), que foi indeferido, nos termos do despacho de fls. 406/407.

Posteriormente, o recorrente ainda apresentaria novo pedido de revisão de cálculos, mas dele desistiu, sem que houvesse apreciação da RFB (fls. 409/413).

Este é o ciclo do Pedido de Restituição de fls. 03/10, ao fim do qual restou exaurido o crédito tributário nele pleiteado, não mais se prestando a qualquer utilização posterior.

Entretanto, o recorrente, a partir de 27/11/2003, veio a apresentar declarações de compensação lastreadas no mesmo crédito (Pagamento Indevido ou a Maior) já integralmente utilizado em compensações anteriores, conforme informado acima.

Destarte, na época das transmissões das DCOMP ora questionadas encontrava-se em vigor, **desde 01/10/2002**, a **Instrução Normativa SRF n. 210, de 30 de setembro de 2002**, que revogou diversas outras instruções normativas, entre elas a IN SRF n. 21/97.

A Instrução Normativa SRF n. 210, de 30 de setembro de 2002 - que vigorou até 25/10/2004, sendo revogada pela Instrução Normativa SRF n. 460, de 17 de outubro de 2004, em vigor a partir de 26/10/2004 - deu nova disciplina à restituição e a compensação de quantias recolhidas ao Tesouro Nacional a título de tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal.

Merece destaque para a análise em curso, o disposto no art. 21, § 4º. da Instrução Normativa SRF n. 210/2002, *verbis*:

"Art. 21. O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF.

[...]

§ 4º. O sujeito passivo poderá utilizar, na compensação de débitos próprios relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação". (grifei)

[...]"

Ora, resta sobejamente comprovado nos autos que *i)* o recorrente já havia formalizado pedido de restituição (fls. 03/10); *ii)* que este foi deferido parcialmente, mediante decisão definitiva, em virtude de reconhecimento parcial do direito creditório (fls. 183/185 e fls. 317/318); e *iii)* que o referido crédito foi utilizado integralmente (fls. 248/316; 401/404; 406/407 e 415), não restando mais qualquer disponibilidade para futuras restituições/compensações, sendo todos estes eventos de amplo e total conhecimento do recorrente.

Com efeito, os créditos objeto de pedido de restituição encaminhado à SRF já haviam sido apreciados, mediante decisão administrativa definitiva, vez que o recorrente não apresentou manifestação de inconformidade em face do Despacho Decisório 10830/GD/092/2001 (fls. 183/185 e 189), consoante já informado.

Desta forma, as DCOMP em litígio não se enquadram na regra estabelecida pelo art. 21, § 4º., da Instrução Normativa SRF n. 210/2002, sendo, assim, improcedentes, natimortas mesmo, exatamente por não disporem de crédito a lastrear as compensações declaradas.

Repise-se que a Instrução Normativa SRF n. 210, de 30 de setembro de 2002, a despeito de sua natureza infralegal, é norma cogente, de observância obrigatória portanto, enquanto esteve em vigor.

Por sua vez, a homologação tácita das DCOMP em lide abriga-se no disposto no art. 74, § 5º., da Lei n. 9.430/1996, com a redação dada pela Lei n. 10.833/2003, *verbis*:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)"

[...]

§ 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)

[...]"

A Lei n. 10.833/2003 resultou da conversão da Medida Provisória n. 135, de 30 de outubro de 2003, produzindo efeitos em relação ao art. 17 - que deu nova redação ao art. 74 da Lei n. 9.430/1996 - na data da sua publicação, 30/10/2003.

Considerando que as DCOMP ora apreciadas foram apresentadas a partir de 27/11/2003, estariam, em tese, amparadas pela regra da homologação tácita, vez que decorrido o lapso temporal de cinco anos.

Posteriormente, o art. 74, § 3º, inciso VI da Lei n. 9.430/1996 - incluído pela Lei n. 11.051, de 29 de dezembro de 2004 (efeitos a partir de 30/12/2004) - estabeleceu que não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º. (declaração de compensação) "o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa".

Todavia, considerando as datas das DCOMP em litígio - 27/11/2003; 17/12/2003 e 22/01/2004 -, a regra estabelecida no art. 74, § 3º, inciso VI, da Lei n. 9.430/1996 não as alcança.

Do cotejo do disposto no art. 74, § 3º, VI, da Lei n. 9.430/1996 com a regra estabelecida no art. 21, § 4º, da Instrução Normativa SRF n. 210/2002 - vigente à época da apresentação das DCOMP em apreço - verifica-se que:

i) a regra do art. 74, § 3º, VI, da Lei n. 9.430/1996 impõe condição proibitiva à compensação consubstanciada em pedido de restituição/ressarcimento já indeferido, ainda que pendente de decisão definitiva. Ou seja, para que não se aceite a compensação, basta que já exista anterior indeferimento do pedido de restituição/ressarcimento, mesmo que pendente de decisão definitiva;

ii) o comando do art. 21, § 4º, da Instrução Normativa SRF n. 210/2002 impõe a condição que, para ser aceita a compensação, é necessário apenas que o pedido de restituição/ressarcimento se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação". Aqui não se fala de anterior deferimento/indeferimento do pedido de restituição/ressarcimento.

Como se depreende da breve comparação dos dispositivos legais em tela, a regra estabelecida pelo art. 21, § 4º, da Instrução Normativa SRF n. 210/2002, aparenta ser mais flexível à aceitação de compensação. Todavia, essa, digamos assim, maior permissividade, não aproveita ao recorrente por uma questão simplória: o pedido de restituição de fls. 03/10 já estava fulminado por decisão denegatória definitiva à data da transmissão das DCOMP em lide. **Ou seja, não havia mais pendência de decisão administrativa.**

Como se observa, desde **01/10/2002** já existia regra proibitiva de compensação lastreada em valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento com decisão denegatória definitiva. **As DCOMP em apreço foram transmitidas sob a vigência das regras estabelecidas na Instrução Normativa SRF n. 210/2002 e a elas devem se submeter.**

Desta forma, a discussão que se coloca no caso concreto não é se ocorreu ou não homologação tácita, como pretende o recorrente, vez que assim estaríamos a nos afastar da real questão nuclear.

Nessa perspectiva, a apreciação das DCOMP em apreço vai muito além da liturgia do ciclo do PER/DCOMP no Sistema de Controle de Créditos (SCC), vez que o cerne da discussão encontra-se na existência ou não do próprio fundo do direito - consubstanciado na procedência ou improcedência do crédito Pagamento Indevido ou a Maior informado pelo recorrente nas DCOMP em apreço - o que torna despropositado falar-se de homologação tácita ou expressa.

Assim, ainda que expressa tivesse sido a homologação das DCOMP em apreço, nenhum efeito legal produziria tal decisão, uma vez inexistente o crédito indicado naquelas declarações, reclamando-se assim a sua nulidade.

A inexistência do crédito indicado nas DCOMP em tela impossibilita a liquidação dos débitos nelas informados, ainda que sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento (art. 150, § 1º. do CTN), não havendo assim objeto a se homologar. Se crédito não existe, prejudicada está a extinção dos débitos a ele vinculados.

É sintomático que o recorrente, em momento algum, seja na Manifestação de Inconformidade (fls. 627/642), seja em sede de Recurso Voluntário (fls. 731/751), ilida a inexistência de crédito (decorrente de sua utilização integral) denunciada no Despacho Decisório 10830/GD/092/2001 (fls. 183/185) - do qual tomou ciência em 16/02/2001 (fl. 189) - e ratificada no despacho de fls. 406/407 - ciência em 31/01/2006 (fl. 415).

O recorrente não questionou a existência do crédito exatamente porque tinha plena consciência de que não existia mais nenhuma disponibilidade, nenhum resquício mesmo do crédito Pagamento a Maior ou Indevido objeto do Pedido de Restituição de fls. 03/10, vez que fora integralmente utilizado e exaurido estava.

É de se destacar que a situação em apreço é absolutamente distinta daquela em que ocorre homologação tácita sem que o crédito tributário, que lastreia a compensação, tenha sido analisado pelo Fisco.

No caso em apreço, não só já havia ocorrido a análise, como esta já havia sido consolidada em decisão definitiva. Ou seja, nenhuma pendência ou resquício de dúvida existia quanto à inexistência do crédito pleiteado, que lastreou a compensação dos débitos consignada nas DCOMP em lide, vez que exaurido, conforme amplamente comprovado nos autos.

Outrossim, é oportuno lembrar que os débitos objeto das DCOMP em litígio foram confessados pelo próprio recorrente, mediante DCTF. Ou seja, não houve autuação da Fiscalização da RFB.

Só para argumentar, a persistir o entendimento do recorrente, a homologação tácita pleiteada constituiria inaceitável enriquecimento sem causa, em contrapartida a evidente prejuízo à Fazenda Nacional, que arcaria com o ônus de quitar débitos do recorrente com recursos do Erário, observando-se ainda que já resta ferido - com a simples apresentação de DCOMP sem crédito que as lastreie - o princípio da boa-fé objetiva que, a despeito de consagrado no direito privado como um dos seus princípios fundamentais, é absolutamente aplicável às relações de direito público, com mais razão ainda na de Fisco-Contribuinte, em qualquer de suas esferas (administrativa ou judicial).

Ante o exposto, voto no sentido de **REJEITAR AS PRELIMINARES** e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário de fls. 731/751.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima

Declaração de Voto

Conselheiro Maurício Nogueira Righetti.

Como bem delimitada a lide, a controvérsia cinge-se quanto ao prazo para análise de 3(três) DCOMP transmitidas em 27/11/2003, 17/12/2003 e 22/01/2004.

O prazo para que o fisco analise a compensação promovida pelo contribuinte e profira, se for o caso, decisão não homologatória não está sujeito a qualquer evento suspensivo e/ou interruptivo, na medida em que, uma vez apresentada/transmitida a DCOMP, cabe à administração tributária o pleno exercício de seu direito potestativo.

Em outras palavras, independentemente de qualquer providência administrativa tomada pelo contribuinte ou mesmo de qualquer que tenha sido a natureza do crédito suscitado na compensação, cabe ao fisco, no prazo de 5 anos a contar da transmissão da Declaração de Compensação - DCOMP, a sua não-homologação, sob pena de se reputar tacitamente homologado o encontro de contas pretendido. É o que dispõe os § 2º, 5º e 7º do artigo 74 da Lei 9.430/96.

E veja, a depender da natureza do crédito ou de se ter caracterizada - na compensação indevida - a prática de sonegação, fraude ou conluio (art 71 a 73 da Lei 4.502/64) compete ao fisco, **ainda naquele prazo de 5 anos**, a lavratura da multa isolada a que dispõe o artigo 90 da MP 2.158-35/2001, com a redação dada pela lei 18 da Lei 10.833/2003. Decorrido, *in albis*, o prazo de 5 anos a teor do artigo 173, I do CTN, tem-se por decaído o direito de a Fazenda constituir referido crédito tributário (multa isolada).

A Lei 11.051, de 29 de dezembro de 2004, trouxe importante alteração nessa sistemática, no que toca às DCOMP transmitidas após sua publicação. Ressalta-se, todavia, não ser o caso das aqui analisadas, já que foram transmitidas anteriormente à sua publicação.

Assim, antes da publicação da lei encimada, a conclusão da análise de uma determinada DCOMP conduziria, **naquele prazo de 5 anos e necessariamente**, a uma das 3 conclusões a seguir, sendo que, contra a 2º e 3º caberia Manifestação de Inconformidade :

- 1 - HOMOLOGATÓRIA;
- 2 - HOMOLOGATÓRIA PARCIAL; e
- 3 - NÃO HOMOLOGATÓRIA.

Com o advento daquela lei, acresceram-se as seguintes conclusões, que, a depender do caso sob análise, poderiam ser combinadas com as de acima:

1 - CONSIDERAR NÃO-DECLARADA; ou

2 - CONSIDERAR PARCIALMENTE NÃO-DECLARADA

Caso considerada **não declarada** determinada compensação, têm-se como consequências jurídicas, diferentemente daquelas **não-homologadas**:

1 - Não extinção do crédito tributário (CT) na data da transmissão da DCOM;

2 - Não sujeição do Fisco ao prazo de 5 anos da transmissão da DCOMP (não há homologação tácita);

3 - Não confissão dos débitos que lá constaram;

4 - Impossibilidade de apresentar Manifestação de Inconformidade. Contra tal decisão caberá Recurso Hierárquico, na forma da lei 9.784/99;

5 - Contencioso não sujeito ao rito do Decreto 70.235/72; e

6 - Não há suspensão da exigibilidade do CT que se pretendeu compensar, se porventura constituído em outro documento de confissão ou lançado de ofício.

Dentre as hipóteses que autorizariam considera não-declarada determinada compensação, encontra-se a do caso em tela, prevista no inciso V do § 3º c/c § 12º, I, do artigo 74 da Lei 9.430/96, *litteris*:

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa.

Perceba que a decisão recorrida, com vistas a esquivar-se do prazo fatal para não-homologação da DCOMP, procurou valer-se de **parte** das consequências jurídicas decorrentes da materialização da hipótese acima, que, **uma vez constatada a partir da análise de DCOMP transmitidas após 29.12.2004**, assegurariam ao Fisco considerar não-declarada aquela compensação.

Note-se que ao empregar - apenas para sustentar a inocorrência da homologação tácita - os efeitos de uma compensação não-declarada, deixou de considerar a impossibilidade legal da apresentação da Manifestação de Inconformidade e a conseqüente não sujeição de eventual contencioso ao rito estabelecido pelo Decreto 70.235/72.

Nesse sentido, considerando o transcurso, *in albis*, do prazo assinalado pelo § 5º do artigo 74 da Lei 9.430/96, ladeado ao disposto no artigo 62 do RICARF, tenho que forçoso o reconhecimento da homologação tácita atinente às Declarações de Compensação em litígio.

Forte na fundamentação acima, voto no sentido de **CONHECER** do Recurso Voluntário (fls. 731/751) e **DAR-LHE PROVIMENTO**.

(assinado digitalmente)
Mauricio Nogueira Righetti