



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

Processo n° 10855.905644/2008-54
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1802-001.900 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 7 de novembro de 2013
Matéria NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente ZF DO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Data do fato gerador: 30/06/1998

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO.
PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

O crédito pleiteado deve ser analisado à luz de elementos que possam comprovar o direito creditório alegado. A documentação juntada ao Recurso Voluntário deve ser analisada pela origem a fim de determinar a disponibilidade ou não do direito creditório, permitindo a homologação até o limite de crédito que estiver disponível.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, DAR PARCIAL provimento ao Recurso, para devolver os autos à DRF de origem, nos termos do voto do Relator.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Marciel Eder Costa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (presidente), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Marciel Eder Costa, Gustavo Junqueira Carneiro Leão e Nelso Kichel. Ausente o Conselheiro Marco Antonio Nunes Castilho.

CÓPIA

Relatório

Tratam os presentes autos de não homologação de compensação, cujo crédito está em suposto recolhimento a maior de CSLL Estimativa do período de apuração relativo a 06/1998 de empresa incorporada e cujo débito é de CSLL Estimativa relativas ao período de apuração de 07/2003, 08/2003 e 09/2003.

Por bem descrever os fatos que antecedem à análise do presente recurso voluntário, adoto o relatório proferido pela 5ª Turma da DRJ/RPO, através do Acórdão nº 14-35.847, constante às e-fls. 33/34:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório em que foi apreciada Declaração de Compensação (PER/DCOMP), por intermédio da qual a contribuinte pretende compensar débitos de sua responsabilidade com crédito do tipo “pagamento indevido ou a maior” de CSLL-estimativa mensal (código de arrecadação 2484), concernente ao período de apuração 06/1998.

Por despacho decisório, não foi reconhecido direito creditório a favor da contribuinte e, por conseguinte, não-homologada a compensação declarada no presente processo, ao fundamento de que não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF discriminado no PER/DCOMP não foi localizado nos sistemas da Receita Federal.

Cientificada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contendo alegações nos termos seguintes:

“A manifestante/recorrente pleiteou a compensação de R\$ 127.599,49 (cento e vinte e sete mil, quinhentos e noventa e nove três reais e quarenta e nove centavos), a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL tendo, para tanto apresentado o PER/DCOMP 21682.18000.250204.17040390.

Esse documento foi objeto de duas retificações eletrônicas e, posteriormente, atendendo a notificação da Receita Federal, apresentou outra retificação, esta por meio manual mediante a entrega em balcão, eis que o sistema não mais aceitava a entrega pela internet.

Em casos como os da espécie e RFB quando constata algum erro no preenchimento do PER/DCOMP intima o contribuinte a proceder à sua retificação e apresentar documentos quando entende necessário.

Tendo em vista que o formulário PER/DCOMP não foi entregue por meio eletrônico e, sim, em papel, as informações nele contidas, provavelmente não foram inseridas no sistema e apreciadas pela decisão recorrida que, por isso, não homologou a compensação.

Os documentos que instruem esta são cópias dos que foram entregues anteriormente e que estão ou deveriam ter sido juntados aos autos e lançados no sistema, e mostram, claramente, o direito da recorrente em proceder á compensação que deverá ser "data venia" homologada.

A decisão que não homologou o lançamento pode ser revista por essa Delegacia de Julgamento na medida em que está devidamente comprovada correção do procedimento da recorrente. Seu indeferimento, o que não se espera, implicará na duplicidade de penalização, eis que recolheu valor a maior e, ainda, poderá ser chamada a fazê-lo novamente e, nesta fase, com os consectários legais.

Em vista do exposto requer-se a reforma do despacho para homologar o pedido de compensação da CSLL.”

É o relatório.

Naquela oportunidade, a nobre turma julgadora entendeu pela improcedência da peça impugnatória, conforme sintetiza a seguinte ementa (e-fls. 32):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Data do fato gerador: 30/06/1998

DECISÃO ADMINISTRATIVA. DELIMITAÇÃO DO LITÍGIO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO SUBMETIDO À APRECIÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. A compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração de compensação na qual constará informação relativa ao crédito utilizado e ao respectivo débito compensado. Apreciado o pedido pela autoridade administrativa e cientificado o interessado, o litígio administrativo está circunscrito ao direito creditório apontado no PER/DCOMP transmitido eletronicamente, não havendo previsão legal para sua alteração na manifestação de inconformidade.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. RETIFICAÇÃO APÓS DESPACHO DECISÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

A Declaração de Compensação somente poderá ser retificada pelo sujeito passivo caso se encontre pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/06/1998

*PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO
CREDITÓRIO PERANTE AUTORIDADE JULGADORA.*

Caracteriza novo pedido, a exigir os trâmites próprios, a pretensão de reconhecimento de crédito contra a Fazenda Pública, formulado na manifestação de inconformidade.

Intimada do acórdão em 10/01/2012, e irresignada com o indeferimento do pleito, apresentou recurso voluntário em 09/02/2012, alegando em apertada síntese:

- a) a colação de provas no momento recursal é válida à luz do princípio da verdade material, sobretudo quando atrelada a uma decisão que vincula essa necessidade;
- b) a aplicação da tese dos “cinco mais cinco” consolidada pelo STF nos autos do REsp nº 566.621/RS, que modulou os efeitos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 e;
- c) a consideração do seu crédito ante correção de ofício no que aponta ser um erro material no pedido.

É o relato do essencial.

Voto

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator

O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche aos requisitos de admissibilidade, pelo que dele, tomo conhecimento.

PRELIMINAR – CONHECIMENTO DE PROVAS

Como se extrai do relatório, discute-se nos presentes autos sobre a existência de um crédito tributário passível de compensação, na condição de pagamento a maior/saldo negativo.

Preliminarmente, a recorrente pede que sejam analisadas as provas acostadas à peça recursal, em apreço à verdade material.

Em que pese o art. 16 do Decreto nº 70.235/72 determinar a apresentação da prova no momento da impugnação (correspondente momento da Manifestação de Inconformidade), está claro na exposição do Acórdão atacado que tais documentos são necessários para a comprovação do crédito.

Ora, antes de proferir o despacho decisório, ainda na fase de auditoria fiscal, pode e deve a Delegacia de origem inquirir o contribuinte, solicitar os meios de prova que entende necessários, diligenciar diretamente em seu estabelecimento (se for o caso), enfim, buscar todos os elementos fáticos considerados relevantes para que na seqüência, na fase litigiosa do procedimento administrativo (fase processual), as questões envolvam mais a aplicação das normas tributárias e não propriamente a prova de fatos.

Tudo isso porque não há uma regra a respeito dos elementos de prova que devem instruir um pedido de restituição ou uma declaração de compensação. Pelas normas atuais aplicáveis ao caso, nem mesmo há como anexar cópias de livros, de DARF, de Declarações, etc., porque os procedimentos são realizados por meio de declaração eletrônica - PER/DCOMP.

Este contexto permite notar que a instrução prévia, ainda na fase de Auditoria Fiscal, evita uma seqüência de negativas por falta de apresentação de documentos em relação aos quais a recorrente, em alguns casos, nem mesmo foi intimada a apresentar, o que poderia implicar em cerceamento de defesa.

Assim, devem ser aceitos e analisados os documentos ora apresentados, ainda que em fase tida como imprópria pelo Decreto nº 70.235/72, em apreço aos princípios da verdade material e da ampla defesa.

REQUISITOS FORMAIS DE HOMOLOGAÇÃO. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Ultrapassada a questão preliminar, verifica-se que o presente caso remete a não homologação de compensação por suposta inexistência do crédito originado pela estimativa de CSLL do período de 30/06/1998, conforme DCOMP nº 21682.18000.250204.1.7.04-0390. O contribuinte informou na referida declaração de forma equivocada que o recolhimento do tributo ocorrera em 01/12/2003, quando na verdade, se deu em 31/07/1998.

Referido erro material no pedido, não prejudica seu pleito, desde que demonstradas através de prova cabal a existência do crédito. Neste sentido, a recorrente juntou aos autos cópia do DARF recolhido, demonstrando a existência do recolhimento noticiado, que evidenciam um erro na informação constante na DCOMP, em relação à data de recolhimento do tributo.

Além do mais, ainda que tenha havido retificação da DCOMP, não há como caracterizar esta retificação como um novo pedido e por este fato também não pode esta influenciar na contagem do prazo decadencial do direito creditório. Apenas a título informativo, a recorrente tentou a retificação da informação em apreço, mas não foi aceita.

Sob outro viés, a turma julgadora *a quo* selou entendimento no sentido de que a alteração dessa informação não poderia ser aceita, nos termos da Normativa que vigia à época da entrega, a IN SRF nº 376, em seu artigo 6º, que veda a retificação após o proferimento de decisão administrativa não pendente de decisão.

Não localizando nenhum pagamento na data primariamente informada (01/12/2003), indeferiu o pedido, mesmo conhecendo o erro material na referida informação.

A não homologação de compensação não merece prosperar por requisitos meramente formais que não se coadunam à verdade material dos fatos. A questão central do pleito, a saber, o suposto pagamento a maior do tributo deve ser analisada, ademais o processo administrativo fiscal também tem serventia para corrigir aquilo que está em desconformidade, quando for o caso da existência de um erro que não lhe prejudique a sua essência.

Assim, deve a autoridade fiscal analisar a existência do crédito, prezando pelo princípio da verdade material e homologar a compensação, na hipótese do crédito estar disponível.

Isto porque, atestado este fato, restará evidente o preenchimento da condicionante trazida pelo Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, pela existência de créditos líquidos e certos, senão vejamos:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

[...]

À luz desse dispositivo, fica evidente que o contribuinte que apresenta um pedido de compensação deve demonstrar de plano a existência desse crédito. Neste sentido, as

obrigações acessórias devem refletir seu pedido, de forma a consolidar sua existência e permitir a homologação da compensação.

Analisando o acórdão atacado não se identifica em nenhum momento a análise com relação ao crédito pleiteado, quanto à sua liquidez e certeza.

Tal identificação deve ser feita, pois se o crédito pleiteado realmente retrata-se em pagamento indevido ou a maior, a compensação merece surtir seus efeitos. Neste sentido, já é sumulado por este Conselho o direito ao indébito de estimativas pagas nestas condições:

Súmula CARF nº 84: Pagamento indevido ou a maior a título de estimativa caracteriza indébito na data de seu recolhimento, sendo passível de restituição ou compensação.

Portanto, devido a não determinação pela origem da validade das provas juntadas neste recurso, bem como, da possível necessidade de outros elementos para sua configuração, é de se encaminhar os autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Sorocaba/SP, para que aquela unidade, à luz dos documentos contábeis e fiscais apresentados pela recorrente e de outros que entenda necessários apure seu direito ao crédito e homologue a compensação até o limite de sua disponibilidade.

QUESTÃO SUBSIDIÁRIA. DECADÊNCIA. “TESE DOS 5+5”.

A decisão colegiada subsidiariamente afastou a compensação, pelo suposto decurso do prazo decadencial para exercer o direito à restituição/compensação.

Como já transcorrido neste voto, a tentativa de retificação da informação em relação ao pagamento não transgrediu seu direito ao indébito, na hipótese de representar um novo pedido.

Assim, para contagem do prazo decadencial, deve-se atentar à data em que o tributo foi recolhido (no caso 31/07/1998) e à data em que o contribuinte solicitou o indébito (no caso, 01/12/2003). A data da entrega da DCOMP Retificadora (25/04/2004) por não representar hipótese de um novo pedido, é irrelevante considerar, bem como, o erro material existente, quando possível identificar a liquidez e certeza do direito creditório.

Como prejudicial do pleito carreado nestes autos, sagaz que se identifique a questão da decadência ou prescrição do crédito pleiteado, ainda que numa hipótese subsidiária ao indeferimento futuro do pleito.

Com destreza a nobre turma julgadora iniciou a sua exposição, citando os arts. 165, I e 168, I do Código Tributário Nacional, assim definidos:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no §4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou

da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

[...]

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

[...]

In casu, a data base do crédito pleiteado é 31/07/1998, por ocasião do pagamento da estimativa (pagamento indevido ou a maior). A Declaração de Compensação foi entregue em 01/12/2003, vindo a ser retificada sem alteração do pedido em 25/02/2004. Ante o exposto, supera-se o prazo de 5 (cinco) anos de que trata o artigo 168, I, do Código Tributário Nacional.

Ocorre que o entendimento que sedimentava-se à época era de que o sujeito passivo da obrigação tributária que possuía um crédito sujeito a lançamento por homologação em seu favor, possuía 5 (cinco) anos para garantir a “homologação” e mais 5 (cinco) anos para requerer a repetição.

Em 09 de fevereiro de 2005, a Lei Complementar nº 118 foi publicada e estabeleceu em seu texto o seguinte:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida Lei.

Tal disposição entrou efetivamente sob tutela legal em 09/06/2005, no prazo da *vacatio legis*.

Ocorre que a Lei instituída embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou em verdade em inovação normativa reduzindo um prazo legalmente sedimentado pelo Código Tributário Nacional.

Assim, as aplicações antes da *vacatio legis* formaram-se numa dúplici interpretação: alguns entendiam que o prazo para levar a efeito crédito de tributo cujo lançamento é por homologação constituído era de 5 (cinco) anos, e outros sustentavam que o prazo era de 10 (dez) anos, como anteriormente se entendia.

Deparado com a situação, o Supremo Tribunal Federal (STF) modulou os efeitos do dispositivo em comento (art. 3º da LC nº 118/09), para que antes da *vacatio legis* do referido dispositivo fosse aplicado a denominada *tese dos 5+5* e, a partir de 09/06/2005, o dispositivo instituído, assim como consta:

DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Ressalta-se que tal decisão emanada pelo STF, na condição de repercussão geral, condiciona o CARF, no que diz respeito aos seus julgamentos, nos termos da Portaria CARF nº 256, de 22 de junho de 2009:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Feitas essas elucidações, verifica-se que a recorrente realizou pedido de restituição cumulado com pedido de compensação na data de 01/12/2003, retificando seu pedido sem prejuízo do crédito pleiteado em 25/02/2004.

Assim, embora o pedido de restituição cumulado com compensação tenha ocorrido além dos cinco anos contados do pagamento (que fulminaria em 31/07/2003), entende-se que este prazo transcorrido é o de homologação, tendo a Fazenda Nacional pela sua inércia, homologado tacitamente.

Tendo apresentado declaração de compensação antes da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/05 em 09/06/2005, perfeitamente aplicável no caso a *tese dos 5+5*, motivo que enseja a validade do crédito neste ponto.

Assim sendo, não há que se falar em decadência do crédito pleiteado, pelo aqui esposado.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL provimento ao recurso, determinando a remessa dos presentes autos à DRF de Sorocaba/SP (origem) a fim de que apure e tome as providências necessárias à homologação na presente declaração de compensação.

É como voto.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Marciel Eder Costa - Relator

CÓPIA