



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

Processo nº 10880.033733/99-66
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-004.199 – 1ª Turma
Sessão de 9 de maio de 2019
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MEADWESTVACO DO BRASIL LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

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.

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.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Rafael Vidal de Araújo, Luis Fabiano Alves Penteado, Viviane Vidal Wagner, Livia De Carli Germano, Daniel Ribeiro Silva (suplente convocado), Adriana Gomes Rêgo (Presidente). Ausente o conselheiro Demetrius Nichele Macei, substituído pelo conselheiro Daniel Ribeiro Silva.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), fundamentado atualmente no art. 67 e seguintes do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), em que se alega divergência jurisprudencial relativamente ao reconhecimento de homologação tácita para Pedido de Compensação que foi convertido em Declaração de Compensação, por força do §4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002.

A recorrente insurgiu-se contra o Acórdão nº 1202-000.729, de 16/03/2012, por meio do qual a 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF deu provimento a recurso voluntário da contribuinte acima identificada, para fins de reconhecer a homologação tácita de pedido de compensação apresentado em 01/12/1999, com despacho denegatório a ela cientificado em 02/12/2004.

O acórdão recorrido contém a ementa e a parte dispositiva abaixo transcritas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1993, 1994, 1995, 1996, 1997

Ementa: HOMOLOGAÇÃO TÁCITA

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 anos, contado da data da entrega da declaração de compensação, conforme artigo 74, §5º da Lei nº 9.430/96. O pedido de homologação da compensação foi efetuado em 01/12/1999, ao passo que a contribuinte só foi intimada da decisão de análise da homologação no dia 02/12/2004. Ocorrência da homologação tácita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em acolher a preliminar de homologação tácita e dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

A PGFN afirma que a decisão do CARF deu à lei tributária interpretação divergente da que tem sido dada em outros processos, relativamente à matéria acima mencionada.

Para o processamento de seu recurso, a PGFN desenvolve os argumentos descritos abaixo:

- o acórdão recorrido considerou que o prazo para homologação da compensação é de 5 (cinco) anos contados da data do protocolo do pedido, independentemente de este ter sido realizado antes ou após a MP N.º 135, de 30/10/2003;

- ocorre que a Terceira Câmara do então Segundo Conselho de Contribuinte, analisando o mesmo dispositivo legal, fixou exegese diversa da esposada pela e. câmara *a quo*, sob o fundamento de que o prazo de 5 anos para homologação, disposto no art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/96, com a redação conferida pelo art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, apenas se aplica a partir de 30/10/2003:

Acórdão n.º 203-11.648

[...]

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. O disposto no § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, segundo o qual considera-se homologada tacitamente 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, aplica-se somente a partir de 30/10/2003.

[...]

- apresenta-se, portanto, clara divergência entre a e. câmara *a quo* e a Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes relativamente ao âmbito de aplicação do art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/96, visto que, com base em situação tática similar em ambos os feitos - pedido de compensação efetuado anteriormente a 30 de outubro de 2003 -, há interpretações jurídicas díspares;

- se, por um lado, o acórdão ora recorrido, com fulcro no art. 74, § 5º da Lei nº 9.430/96, considera ter havido homologação tácita da compensação, pelo decurso de mais de cinco anos entre o pedido e a ciência do despacho decisório, o acórdão apontado como paradigma, de outra banda, considera que o lapso de cinco anos, por incidência do mesmo dispositivo legal acima citado, só pode 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;

- antes da Medida Provisória nº 135/2003, não havia que se cogitar de qualquer prazo para que a administração tributária homologasse os pedidos de compensação;

- quando do pedido de compensação formulado nos presentes autos, em 01/12/1999, não estava a administração, por lei, obrigada a cumprir qualquer lapso findo o qual estaria caracterizada a homologação do referido pleito. De fato, como visto, a obrigação de cumprimento de prazo somente surgiu com a edição da Medida Provisória nº 135/2003, de 30 de outubro de 2003;

- entendimento diverso do aqui esposado conduziria à situação esdrúxula de ser a administração tributária literal e sumariamente surpreendida com a repentina fluência de um prazo que, quando do pedido de compensação formulado pelo contribuinte, sequer existia;

- a correta exegese exige que o prazo para homologação (5 anos) aplique-se tão somente aos pleitos formulados após o marco de 30 de outubro de 2003, data da edição da Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003, visto que, antes disso, não havia qualquer limitação temporal para a respectiva apreciação pela administração fiscal;

- oportuno registrar, a esse respeito, que Cândido Rangel Dinamarco, ao tratar da Teoria do Isolamento dos atos processuais, correlacionada ao princípio da retroatividade das leis ("*tempus regit actum*"), ambos consagrados em nosso ordenamento jurídico, nega aplicação imediata da lei processual nova quando esta retirar a proteção antes outorgada a determinada pretensão, excluindo ou comprometendo radicalmente a possibilidade do exame desta, de modo a tornar impossível ou particularmente difícil a tutela anteriormente prometida. O referido autor, ademais, rejeita a aplicação imediata da lei processual quando seu objetivo é criar novas impossibilidades jurídicas antes inexistentes;

- no caso vertente, não se verifica qualquer das hipóteses elencadas no art. 106 do CTN, não sendo autorizada a retroatividade da lei para alcançar fatos pretéritos;

- cumpre registrar as lúcidas ponderações encartadas no voto condutor do acórdão paradigma (transcrição contida no recurso);

- tendo em vista a regra de que o fato regula-se juridicamente pela lei em vigor na época de sua ocorrência (irretroatividade das leis), conclui-se ser imperiosa a reforma do julgado pelos seguintes motivos:

a) o pedido de compensação foi protocolado em 01/12/1999, anteriormente, portanto, à alteração legislativa inaugurada pela MP nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que alterou a redação do art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/1996, introduzindo, somente a partir de então, o prazo de cinco anos para homologação da compensação;

b) considerando o disposto no item “a”, não há que se cogitar, no presente caso, de homologação tácita, ainda que decorridos mais de cinco anos entre a data de protocolização da declaração e a ciência do respectivo despacho decisório, pelo fato de que, à época do pleito, marco definidor da legislação aplicável, não estava a administração tributária obrigada ao cumprimento de qualquer prazo para referida apreciação;

- por todo o exposto, requer a União (Fazenda Nacional) o provimento do presente recurso.

Quando do **exame de admissibilidade do Recurso Especial da PGFN**, o Presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por meio do Despacho nº 1200-00.231, exarado em 10/09/2013, deu seguimento ao recurso, fundamentando sua decisão na seguinte análise sobre a divergência suscitada:

[...]

Consultando os acórdãos recorrido e paradigma, verificou-se que em ambos decide-se sobre a aplicação do art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/96 (redação dada pelo art. 17 da MP nº 135/2003), para fins de reconhecer a homologação tácita de pedido de compensação entregues em 1999: no recorrido, entendeu-se que ocorreu a homologação tácita, porque o pedido de compensação foi feito em 01/12/1999 e a intimação da sua análise, em 02/12/2004, quando já havia se esgotado o prazo de 5 anos previsto no art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/96; no paradigma, considerou-se que não se aplica a homologação tácita ao pedido de compensação entregue em 1999, porque, tendo sido introduzida pela Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, a homologação tácita não poderia ser aplicada retroativamente.

Assim sendo, concluo que a recorrente demonstrou a divergência de entendimento jurisprudencial em relação à matéria decidida nos acórdãos recorrido e paradigma. Levando em conta que a uniformização da jurisprudência administrativa é o escopo do recurso especial, opino pelo SEGUIMENTO do recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Em 23/04/2014, a contribuinte foi cientificada do despacho que deu seguimento ao recurso especial da PGFN, e em 07/05/2014, ela apresentou tempestivamente as contrarrazões ao recurso, com os seguintes argumentos:

DOS FATOS

- a recorrida é pessoa jurídica de direito privado e tem como objeto social, entre outras, exercer atividades de fabricante, beneficiadora, compradora, vendedora, importadora e exportadora de madeira, polpa, pasta de madeira ou celulose e papel em geral, e de outros produtos derivados;

- ocorre que, na prática de suas atividades, a recorrida acumulou saldo negativo referente ao imposto de renda pessoa jurídica - IRPJ, relativo ao exercício de 1997, no montante de R\$ 233.136,65 (duzentos e trinta e três mil cento e trinta e seis reais e sessenta e cinco centavos), o qual foi objeto de seu pedido de compensação, formalizado em 01 de dezembro de 1999;

- depois de realizado o referido pedido, foi proferida decisão indeferindo parcialmente o pleito, para negar a compensação: (i) dos valores referentes ao período entre janeiro de 1993 e novembro de 1994, sob o argumento de que o direito do contribuinte estaria decaído para os recolhimentos realizados anteriormente a 02 de dezembro de 1994; ii) dos valores referentes ao período de dezembro de 1994, sob o argumento de que os documentos juntados aos autos, que comprovavam o direito creditório do contribuinte, estavam ilegíveis; (iii) dos valores referentes ao período de 1996, tendo em vista que estes foram incluídos na DIRPJ/97;

- em ato contínuo, a ora recorrida apresentou manifestação de inconformidade, a qual foi parcialmente provida, reconhecendo apenas o direito creditório relativo ao mês de dezembro de 1994 e de 1995, que totalizavam R\$ 327,09 e R\$ 4.665,61, respectivamente;

- inconformada, tendo em vista a higidez do crédito de IRPJ, a ora recorrida interpôs recurso voluntário em face da citada decisão, ao qual foi dado integral provimento, ensejando, assim, a interposição de recurso especial pela fazenda nacional;

- ocorre que o recurso ora guerreado não deve sequer ser admitido ou conhecido, ou, caso assim não se entenda, o que se admite apenas para argumentar, por ser de manifesta improcedência, deverá ser integralmente desprovido, conforme restará a seguir demonstrado;

DO DIREITO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DA COMPENSAÇÃO

- de plano, cumpre destacar que a ora recorrente interpôs recurso especial, alegando a divergência na interpretação da lei tributária dada pelo acórdão recorrido e pelo acórdão paradigma. Em seus fundamentos, alega a recorrente que o prazo de cinco anos para homologação do pedido de compensação apenas passou a vigorar após edição da Lei nº 10.833/2003;

- assim, com relação a todos os pedidos de compensação formalizados antes de 30 de outubro de 2003, alega a recorrente que a Receita Federal não tem prazo para manifestar-se acerca da homologação, não existindo, por consequência, a chamada homologação tácita;

- ocorre que tais alegações elevem ser superadas, pois, conforme será demonstrado, os débitos em questão estão extintos pela compensação, na forma do inciso II do artigo 156 do CTN;

- primeiramente, importante destacar que, como se sabe, à época dos fatos, o contribuinte deveria efetuar a compensação de tributos da mesma espécie, independente de requerimento. Entretanto, em 30.12.2002, entrou em vigor a lei 10.637/02, que alterou o art. 74 da Lei 9.430/96, passando a exigir do contribuinte a entrega de declarações de compensação (PER/DCOMP);

- mas, a própria novel legislação dispõe que os pedidos pendentes até aquela data (como é o caso presente) se tornaram PER/DCOMPs e à autoridade fiscal foi facultado o prazo de cinco anos, a contar da sua entrega, para homologar o encontro de contas, sob pena de extinção definitiva dos respectivos créditos tributários;

- ocorre que não houve, dentro do prazo estabelecido, indeferimento das compensações realizadas pela apelante. Assim, evidente que apresentada a compensação em 01 de dezembro de 1999, à autoridade fiscal foi facultado o prazo de cinco anos, a contar da sua entrega, para homologar o encontro de contas, conforme, reitere-se, expressa determinação do art. 74, §§ 4º e 5º, da Lei 9.430/96 (com a redação dada pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente), *verbis*: [...];

- é dizer, como bem indicou o acórdão recorrido, tendo em vista que o pedido de compensação foi realizado em 01 de dezembro de 1999 e, a ora recorrida foi intimada da decisão da análise da homologação no dia 02 de dezembro de 2004, resta claro o escoamento do prazo de cinco anos que detinha a fazenda pública para questionar o direito creditório do contribuinte;

- nesse sentido é o entendimento exarado pela jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais: [...];

- ademais, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou acerca da questão, corroborando o entendimento de que se aplica o disposto no artigo 74, §5º, da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente), aos pedidos de compensação realizados após a vigência da referida alteração, *verbis*: REsp 1240110 [...];

- sendo assim, não há espaço para dúvidas em relação à aplicação do prazo de cinco anos para que haja a homologação tácita do pedido de compensação ao presente caso. E, ainda, esclarecida a ausência de divergência entre o acórdão recorrido e o acórdão utilizado como paradigma, referente à interpretação da lei tributária, é de rigor que se inadmita o presente recurso;

DO PEDIDO

- diante do exposto, a recorrente requer seja inadmitido o presente recurso, diante da ausência do cumprimento dos requisitos de admissibilidade do recurso, trazidos pelo artigo 37, §2º, inciso II do decreto 70.235/72, em razão da não existência de divergência de interpretação da lei tributária, dada pelo acórdão recorrido;

- caso não se entenda pela inadmissibilidade, requer a ora recorrida que seja negado provimento ao presente recurso, tendo em vista que, de acordo com a jurisprudência administrativa e judicial, a aplicação do disposto artigo 74 da Lei nº 9.430/96 ao presente caso é inquestionável.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator.

Conheço do recurso, porque ele preenche os requisitos de admissibilidade.

Em sede de contrarrazões, a contribuinte alega genericamente a não existência da divergência jurisprudencial, e requer que o recurso não seja conhecido, mas não demonstra qualquer problema em relação ao despacho de exame de admissibilidade, de modo que ele deve ser mantido pelos seus próprios termos, conforme acima transcrito.

O presente processo trata de pedido de restituição cumulado com pedido de compensação, em que a contribuinte reivindicou o aproveitamento de direito creditório relativo ao IRPJ do ano-calendário de 1997.

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo deferiu parcialmente o pleito.

Ao examinar a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte, a Delegacia de Julgamento reconheceu mais uma parte do direito creditório reivindicado, e houve homologação da compensação até o limite do crédito reconhecido.

Foi apresentado recurso voluntário, e a decisão de segunda instância administrativa (acórdão ora recorrido) deu provimento a esse recurso, para fins de declarar que, na data da ciência do despacho decisório da Delegacia de origem, a compensação dos débitos já tinha sido alcançada pela homologação tácita.

A controvérsia que chega a essa fase de recurso especial diz respeito à divergência jurisprudencial em relação ao reconhecimento da homologação tácita do pedido de compensação apresentado em 01/12/1999, com despacho denegatório cientificado à contribuinte em 02/12/2004.

A PGFN pretende reverter o acórdão recorrido, sustentando a tese de que o prazo de homologação tácita aplica-se tão somente aos pleitos formulados após 30/10/2003, data da edição da Medida Provisória nº 135/2003, que introduziu o §5º no art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Nesses tipos de processo, a PGFN também costuma alegar que mesmo que se pretendesse aplicar o referido prazo aos pleitos anteriores, pendentes de apreciação à época da edição da MP nº 135, de 30/10/2003, esse prazo deveria ser contado somente a partir do mencionado marco temporal, sendo qualquer outra exegese contrária ao princípio da irretroatividade da lei tributária e ofensiva à legislação de regência.

Para o exame das questões sobre a homologação tácita, é interessante transcrever o conteúdo do acórdão que serviu como paradigma de divergência, na parte que trata da matéria em pauta:

Acórdão nº 203-11.648

[...]

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. O disposto no § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, segundo o qual considera-se homologada tacitamente 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, aplica-se somente a partir de 30/10/2003.

[...]

Voto

[...] foram feitas novas alterações no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, merecendo destaque para o presente caso a do parágrafo 5º, a saber:

"§ 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 pelo artigo 17 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, conversão da MP nº 135, de 30/10/2003).

Até a edição desse ato legal, portanto, não havia prazo limite para que a administração tributária homologasse os pedidos de compensação então entregues pelos contribuintes, de maneira que toda DCOMP entregue anteriormente a 30/10/2003 e cuja análise ou apreciação pela autoridade administrativa tenha se dado em período superior a cinco anos, contado a partir da data de sua protocolização, não pode ser considerada tenha sido homologada tacitamente, a teor do parágrafo §5º acima reproduzido.

Se, de um lado, o alcance temporal do §4º acima mencionado está claramente delineado quando diz que "Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo (...)", o mesmo não se pode dizer, de outro, do §5º, que deixa no ar uma ambigüidade por mim posta nos seguintes termos: retroagiria e alcançaria a todos pedidos de compensação convertidos em DCOMP entregues em data anterior a 30 de outubro de 2003, ou se aplicaria somente às DCOMP entregues após referida data?

Essa minha suposição quanto à ambigüidade presente no referido §5º parece não existir se interpretados literalmente os enunciados dos artigos 29 e 70, da IN SRF 460, de 18/10/2004 que regulavam os procedimentos da autoridade administrativa para a análise das Declarações de Compensação, após as alterações acima mencionadas, senão vejamos:

"Art. 29. A autoridade da SRF que não-homologar a compensação cientificará o sujeito passivo e intimá-lo-á a efetuar, no prazo de trinta dias, contados da ciência do despacho de não-homologação, o pagamento dos débitos indevidamente compensados".

§ (...)

"§2º 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 § 2º do art. 29, na hipótese de pedido de compensação convertido em Declaração de Compensação, é a data da protocolização do pedido na SRF".

Ou seja, a própria Secretaria da Receita Federal admitiu o efeito retroativo do citado parágrafo 5º.

Tenho comigo, porém, que a segunda das alternativas deve prevalecer, haja vista a aplicação do princípio da irretroatividade das leis, ou seja, em princípio, os fatos regulam-se juridicamente pela lei em vigor na época de sua ocorrência.

Em princípio, pois o Código Tributário Nacional trata das hipóteses em que é possível a aplicação de lei nova a fatos ocorridos em momento anterior ao de sua vigência. Tais hipóteses estão previstas no artigo 106, incisos I e II, quais sejam, quando as leis forem interpretativas, ou quando, se referindo a atos ou fatos não definitivamente julgados, deixar de defini-los como infração; deixar de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão; e quando lhe cominar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

E para o caso em que estamos debruçados nenhuma dessas hipóteses ocorreu.

Invoco julgado do Superior Tribunal de Justiça em que, embora tenha tratado de matéria envolvendo a decadência de ato administrativo, bem pode servir de lume para o presente caso, senão vejamos a sua ementa:

"MANDADO DE SEGURANÇA Nº 9.115-DF (2003/0101899-6). ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. VANTAGEM FUNCIONAL DECADÊNCIA. LEI Nº 9.784/99. DIREITO ADQUIRIDO. A Lei nº 9.784/99, que disciplina o processo administrativo, estabeleceu em seu art. 54, o prazo de cinco anos para que a Administração Pública possa revogar seus atos. **Contudo, dentro de uma lógica interpretativa, esse lapso temporal há de ser contado da vigência do dispositivo, e não da data em que o ato foi praticado, sob pena de se emprestar efeito retroativo à citada Lei.** (destaques meus)

Dito isto, pode-se afirmar que o argumento da interessada, ainda que formulado mediante a indicação de dispositivo legal inapropriado, não procede, ou seja, aquele seu pedido de compensação entregue no dia 19/11/1999, por força de dispositivo legal convertido em DCOMP, não foi homologado tacitamente, ainda que entre a data de sua protocolização e a data de sua apreciação tenha transcorrido o prazo de cinco anos.

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:

Lei nº 9.430/1996

Art. 74 [...]

§2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 2002)

[...]

§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. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 2002)

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 nº 10.637/2002 determina expressamente que os pedidos de compensação pendentes de apreciação extinguem, desde o seu protocolo, o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Posteriormente, a Lei nº 10.833/2003 definiu o termo para a extinção dessa condição resolutória (homologação tácita).

Apesar de surgirem em momentos distintos, os §§ 2º e 5º introduzidos no art. 74 da Lei nº 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 nº 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.

Desse modo, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial da PGFN.

Em síntese, voto por conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo