



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

Processo n° 11516.001150/2001-36
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.928 – 3ª Turma
Sessão de 10 de abril de 2017
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado USATI ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

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

Recurso Especial do Procurador negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

RODRIGO DA COSTA POSSAS - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Julio Cesar Alves Ramos - Relator.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Marcio Canuto Natal, Demes Brito, Erika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas (Presidente em exercício).

Relatório

Controverte a Fazenda Nacional decisão assim ementada:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados IPI

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. REQUISITOS. Lei nº. 9.430/96, art. 74, § 4º.

Será considerada tacitamente homologada 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.

DCOMP. PRAZO DE CINCO ANOS PARA APRECIAR. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. Lei nº. 9.430/96, art. 74, § 5º.

Será considerada tacitamente homologada a compensação objeto de declaração de compensação (Dcomp), que não seja objeto de despacho decisório proferido, e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contado da data de seu protocolo.

As compensações foram protocoladas entre junho de 2001 e maio de 2002, portanto, todas anteriormente à edição da Lei 10.637/2002.

Aduz a representação fazendária que, nas declarações de compensação decorrentes de pedidos formulados antes da edição da Lei 10.637, a homologação tácita aí prevista tem como termo inicial de seu prazo o dia 30/10/2003, data em que editada a Medida Provisória 135, posteriormente convertida na Lei 10.833, que o fixou, posição defendida no paradigma.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Julio Cesar Alves Ramos, Relator

O recurso foi bem admitido, na medida em que a decisão recorrida considerou que o prazo de cinco anos para homologação tácita das compensações comunicadas à SRF é a data de protocolização dos pedidos, mesmo em relação àqueles que se iniciaram antes da existência do próprio prazo. Já o paradigma advoga que, para tais casos, esse prazo somente pode se iniciar com a sua formal edição, ou seja, na data em que entra em vigor a Lei 10.833, que o definiu.

Conheço, pois, do recurso.

E lhe dou inteiro provimento, adotando as razões brilhantemente defendidas no acórdão paradigma, da lavra do i. ex-conselheiro Odassi Guerzoni, a quem rendo as minhas homenagens, transcrevendo na íntegra o seu excelente voto:

Descumprimento Descumprimento do prazo de trinta dias para proferir a decisão x Homologação tácita da compensação

*Ainda que a irresignação da recorrente tenha se apoiado em dispositivo legal incorreto, fez, ao final, surgir uma questão das mais relevantes, qual seja, a ocorrência ou não da **homologação tácita da compensação**, por ter transcorrido o prazo de cinco anos entre a data da entrega do pedido de compensação e a data em que o mesmo foi decidido pela autoridade administrativa.*

Primeiramente, há que se afastar o dispositivo invocado - o artigo 49 da Lei 9.784/99, e trazer à baila os que realmente se aplicam ao caso.

Dispõe o artigo 49 da Lei 9.784/99:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Ora, a Lei n.º 9.784/99 expressamente prevê sua aplicação subsidiária, ao definir, no seu artigo 69, que os procedimentos administrativos específicos "continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei". Assim, havendo disposição específica, vale esta por conta do princípio da especialidade.

A "lei própria" a que se refere o dispositivo acima é o Decreto 70.235/72, que trata exclusivamente do Processo Administrativo Fiscal Tributário, e nele, não há mais qualquer menção ou delimitação de prazo para que a autoridade administrativa conclua seus julgamentos. Havia, de fato, na redação original do artigo 27, a determinação "O processo será julgado no prazo de trinta dias, a partir de sua entrada no órgão incumbido do julgamento". Porém, em face de seu difícil, senão impossível, cumprimento - consequência da carência de recursos humanos suficientes para atender a demanda processual -, desde 10 de dezembro de 1997, com a edição da Lei n.º 9.532, passou a ser esta a sua redação:

"Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância de tercio ser qualificados e

identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro da Fazenda."

Assim, as regras do PAF não mais impõem aquela camisa de força às atividades de julgamento de processo, de modo que este tema do presente processo não está no descumprimento do prazo de trinta dias e deve ser analisado sob o lume de outros dispositivos legais, notadamente os relacionados ao instituto da compensação.

E sobre a compensação tributária, há que se destacar as alterações havidas nos últimos anos quanto aos procedimentos de sua execução, senão vejamos.

O artigo 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, passando este a dispor que "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão".

Em outras palavras, com essa alteração foi instituída a Declaração de Compensação, procedida pelo próprio contribuinte, tendo a mesma o efeito de extinguir o crédito tributário sob condição resolutoria de sua ulterior homologação pela autoridade administrativa competente.

Assim, dispõe o parágrafo 1º do art. 74 da Lei nº 9430/96 (incluído pela Lei nº 10.637/2002), que a compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração (DCOMP) na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

O parágrafo 2º, incluído pela Lei nº 10.637/2002, dá à compensação declarada à SRF o efeito de extinguir o crédito tributário sob condição resolutoria de sua ulterior homologação.

O parágrafo 3º, incluído pela Lei nº 10.637/2002, trata das hipóteses em que os débitos ou créditos não podem ser objeto de compensação.

O parágrafo 4º, incluído pela Lei nº 10.637/2002, merece sua reprodução literal,

qual seja:

"§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo" (redação dada pelo artigo 49 da Lei 10.637, de 30/12/2002, conversão da MP 66, de 29/08/2002).

O alcance temporal desse novo dispositivo está previsto no artigo 68 da mesma lei, que diz:

"Art. 68. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos: / - a partir de 1º de outubro de 2002, em relação aos arts. 29 e 49 (...)" (grifo meu)

Assim, subsumindo os fatos do presente processo às regras acima descrita, temos que os pedidos de compensação entregues pela interessada nas datas de 19/11/1999, 10/12/1999, 10/01/2000, 12/02/2000, 10/07/2000 e 25/08/2000, ainda se encontravam pendentes de apreciação pela autoridade administrativa em 1710/2002, tendo, por força do citado § 4º acima reproduzido, sido convertidos em declarações de compensação (DCOMP).

No ano seguinte, 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" *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 N° 9.115-DF (2003/0101899-6). ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. VANTAGEM FUNCIONAL DECADÊNCIA. LEI N° 9.784/99. DIREITO ADQUIRIDO. A Lei n° 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.

Com essas considerações, que, creio, esgotam o assunto, voto pelo integral provimento do recurso da Fazenda Nacional.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Julio Cesar Alves Ramos

Voto Vencedor

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Redator.

Discordamos do il. Relator.

As razões do nosso convencimento são as seguintes:

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

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

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

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

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

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONVERTIDO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DA COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA PARA PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO NÃO CONVERTIDOS EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE

DE EXAME DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CABIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE CONTRA O NÃO-RECONHECIMENTO DO CRÉDITO OBJETO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.

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

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

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

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

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

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

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

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

Processo nº 11516.001150/2001-36
Acórdão n.º **9303-004.928**

CSRF-T3
Fl. 573

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

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza