



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

Processo nº 13688.000514/2002-03
Recurso nº 255.528 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.350 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de maio de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS
Recorrente VIEIRA E SILVA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000

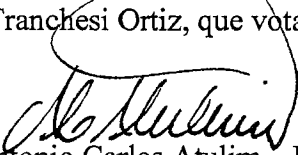
Ementa:..COMPENSAÇÃO. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA.
PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Enquanto não encerrada regularmente a fase contenciosa administrativa, encontra-se o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, não se verificando sua definitividade enquanto pendente esta circunstância, por consequência, não há que se falar em inércia ou inoperância da Administração Tributária a caracterizar a ocorrência da prescrição da pretensão executiva fiscal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Conselheiros Domingos de Sá Filho e Marcos Tranchesi Ortiz, que votaram no sentido de não conhecer do recurso.


Antonio Carlos Atulim – Presidente


Robson José Bayerl - Relator

EDITADO EM 23/06/2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz E Antonio Carlos Atulim. Ausente o Conselheiro Ivan Allegretti.

Relatório

Tratam estes autos de compensação de Contribuição para Financiamento para a Seguridade Social – Cofins com créditos de FINSOCIAL do período setembro/1989 a março/1992, reconhecidos no processo judicial 1999.38.3.003903-0.

Segundo informação prestada pela autoridade administrativa competente nos autos do processo de acompanhamento judicial (PAJ) 10675.002586/99-81, formalizado para acompanhar o desenrolar da aludida demanda, cuidava-se de mandado de segurança preventivo que reconheceu ao contribuinte o direito de compensar os valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com quaisquer tributos administrados pela então SRF, em função da inconstitucionalidade das alterações promovidas pelas Leis nºs 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90.

O trânsito em julgado da sentença proferida ocorreu em 27/09/2001.

Em 13/10/2006 foi proferido o Despacho Decisório DRF/UBE nº 609/2006 homologando parcialmente a compensação aviada, concluindo pela ausência de crédito suficiente para liquidação dos períodos de apuração 07/00 a 11/00.

Tomando conhecimento deste ato administrativo o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade discorrendo sobre os fatos e o seu direito creditório judicialmente reconhecido, na seqüência, asseverou que ocorrera a decadência do direito de exigir os valores compensados, visto que, nos termos do art. 173, I do CTN, para os fatos geradores em comento (07/00 a 11/00), tendo a fluência do prazo se iniciado em 01/01/2001, a Fazenda Nacional teria até o dia 01/01/2006 para lhe cobrar tais diferenças, o que somente ocorreu em 06/03/2007, com a entrega da carta cobrança. No mérito, se absteve de discutir a correção dos cálculos procedidos pela Unidade preparadora.

A DRJ Juiz de Fora/MG proferiu decisão mantendo a não homologação parcial da compensação, sustentando que não se poderia falar em decadência porque a carta cobrança não é instrumento de lançamento, demais disso, tratando-se de lançamento por homologação, a constituição do crédito tributário, no caso dos autos, ocorrera com a apresentação da DCTF, posteriormente extinto sob condição resolutória pela compensação, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Conclui, ainda, que a Unidade preparadora agira dentro do lustro previsto no mesmo art. 74, § 7º, não havendo qualquer irregularidade no procedimento.

Em recurso voluntário o contribuinte sustenta, desta feita, a prescrição do direito de ação para exigir os saldos não quitados, por força do disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso interposto é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que, dele conheço.

O ponto de debate nestes autos está em definir se ocorreu ou não a decadência ou a prescrição do direito da Fazenda Nacional exigir as diferenças havidas pela compensação não homologada. Para tanto, reputo necessário primeiramente tecer algumas considerações a respeito do instituto da compensação.

Esta figura consta desde a edição do Código Tributário Nacional como forma de extinção do crédito tributário, cujo delineamento vem estampado no art. 170, onde dispõe que a lei poderia, nas condições e sob as garantias que estipulasse, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Note-se que o Código Tributário Nacional, como veículo introdutor de normas gerais de direito tributário, não autorizou ele mesmo a compensação, remetendo-a à legislação ordinária.

Com lastro neste permissivo legal, em 1991, através do art. 66 da Lei nº 8.383, foi previsto que, nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderia efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente, restringindo-se a tributos, contribuições e receitas da mesma espécie e destinação constitucional (alterações pelas Leis nºs 9.069/95 e 9.250/95).

Esta modalidade de compensação foi normatizada pela IN DPRF nº 67/92 que determinava sua realização diretamente na contabilidade da pessoa jurídica, sem a necessidade de formalização de processo para requerer ou comprovar sua realização, devendo o contribuinte manter em devida guarda e ordem a documentação pertinente enquanto não extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o respectivo crédito tributário.

Posteriormente, ampliando as possibilidades de compensação, a Lei nº 9.430/96, através de seus arts. 73 e 74, permitiu a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos ao sujeito passivo para a quitação de quaisquer tributos e contribuições por ele devidos, mediante requerimento, sendo o principal ato normativo pertinente a IN SRF 021/97.

Durante longo tempo se entendeu existirem duas modalidades de compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal: i) tributos da mesma espécie (art. 66 da Lei nº 8.383/91), efetivada por intermédio de lançamentos contábeis com dispensa de requerimento e formalização de processos, e ii) tributos de espécies distintas (art. 74 da Lei nº 9.430/96), necessitando de requerimento através de processo e formulários próprios.

Em 2002, com a edição da Medida Provisória nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/2002, o quadro se alterou por completo, passando o art. 74 da Lei nº 9.430/96 a reger

todas as espécies de compensação, com a criação da “declaração de compensação” como elemento que promoveria a extinção do crédito tributário, desde sua apresentação, sob condição resolutória de ulterior homologação, cujo prazo foi fixado em 05 (cinco) anos da data da apresentação daquele documento.

Portanto, desde 01/10/2002, com a vigência e produção de efeitos de aludida medida provisória, têm-se por revogado tacitamente o art. 66 da Lei nº 8.383/91.

Retornando ao caso vertente, então, a compensação realizada em 05/11/2002 já deve observar o regramento imposto pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação alterada pela Lei nº 10.637/02.

Sendo assim, em que pese cuidar de fatos geradores de Cofins do período novembro/99 a novembro/00, a DRF Uberlândia/MG examinou a compensação e deixou de homologá-la dentro do interstício legalmente previsto para tal providência, que é de 05 (cinco) anos contados da apresentação da declaração de compensação, como já dito, nos termos do § 5º do dispositivo em comento, não havendo qualquer mácula a viciar o procedimento adotado.

O fato de a ciência do despacho decisório ocorrer apenas em 06/03/2007 em nada aproveita o recorrente, pois, como gizado, o lustro de homologação deve ser contado da compensação e não do fato gerador da obrigação tributária, como defende.

No que toca à decadência, portanto, como já pontuado na decisão recorrida, foi a mesma estancada quando da apresentação da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF com a informação dos débitos em questão, em razão de ostentar esta declaração a natureza de instrumento de confissão de dívida, hábil e suficiente a dispensar a constituição mediante lançamento.

Com efeito, nos tributos submetidos ao denominado lançamento por homologação, a própria legislação comete ao contribuinte o dever de apurar o tributo, efetuar o recolhimento da quantia devida e prestar ao órgão arrecadador as informações necessárias ao controle do crédito tributário, tudo isto sem a intervenção das autoridades administrativas.

Quanto à alegada prescrição, tenho que também não se verificou, principalmente porque o citado artigo 174 do Código Tributário Nacional exige a constituição definitiva do crédito tributário, o que, uma vez inaugurado a fase litigiosa administrativa, somente se verificará quando proferida a decisão administrativa irreformável, isto é, aquela sobre a qual não caiba mais recurso algum.

Esta ilação vem respaldada no escólio de Eurico Marcos Diniz de Santi¹, que assim se manifestou sobre a matéria:

“(…), na hipótese da regra de prescrição do direito do Fisco, o fator tempo figura em conjunção com a conduta omissiva da Fazenda Pública. E só há omissão, se houver a possibilidade jurídica da exigibilidade do crédito: não basta que o crédito esteja instalado no sistema com notificação regular, líquido e certo, requer-se também que seja exigível. Sem exigibilidade não há omissão. (...)”

Logo, enquanto perdura a discussão administrativa, o crédito tributário não é exigível, não possui aptidão para aviar qualquer tipo de cobrança, permanecendo suspenso, nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional, enquanto não se encerra a fase contenciosa.

¹ *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*. 2ª edição revista e ampliada. Ed. Max Limonad. São Paulo: 2001. pág. 218.

Tanto a prescrição como a decadência pressupõem inércia no exercício de um direito ou prerrogativa, o que não se observa nestes autos, pois, a partir do momento que o contribuinte manifestou tempestivamente seu inconformismo, através da apresentação de recurso administrativo, não é possível reconhecer inoperância da Administração Tributária em adotar providências tendentes a cobrar os valores envolvidos, enquanto pendente tal situação.

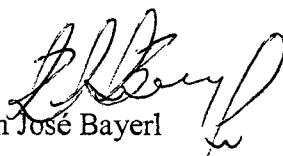
O Professor Eurico Marcos Diniz de Santi, na obra já mencionada², apresenta acórdão do Supremo Tribunal Federal (RE 94.462-1/SP) que aborda os contornos práticos da decadência e prescrição no ato de lançamento tributário com extrema precisão e clareza:

“Prazos de prescrição e de decadência em direito tributário – Com a lavratura do auto de infração, consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 142 do CTN). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para interposição do recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre o prazo para decadência e ainda não se iniciou a fluência de prazo para prescrição; decorrido o prazo para interposição do recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva do crédito tributário, a que alude o art. 174, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do Fisco.”

Portanto, não procede o argumento aduzido pelo recorrente, haja visto que não existe ainda a definitividade do crédito tributário ora discutido a atrair a incidência do prefalado art. 174, de modo que o termo inicial da prescrição sequer se verificou.

A matéria versada neste recurso voluntário se restringe à preliminar de mérito, nada mais havendo a ser analisado como matéria de defesa.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.


Robson José Bayerl

² Op. cit. Pág. 220.