



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

Processo nº 13709.000702/2003-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-01.748 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de agosto de 2012
Matéria DCOMP
Recorrente NATEC EQUIPAMENTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/10/1988 a 30/09/1995

Ementa:

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CONVERSÃO EM DCOMP. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

É quinquenal o prazo para homologação tácita dos pedidos de compensação convertidos em declarações de compensação conforme a Lei no. 10.637/02, iniciando-se a contagem a partir do protocolo do pedido de compensação original, antes da conversão. Irretroatividade das alterações legislativas efetuadas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 11.051/04 e ilegalidade da Solução de Consulta Interna nº 1/2006, da Coordenação-Geral de Tributação da SRF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para considerar homologadas tacitamente as declarações de compensação de fls. 157/158 e 170/235.

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Marcos Tranchesi Ortiz – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Raquel Motta Brandão Minatel, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de crédito decorrente de pagamentos indevidos de PIS do período 10/1988 a 09/1995, com fundamento nos inconstitucionais DLs nºs 2.445/88 e 2.449/88 (fl. 2). Na mesma data, a recorrente apresentou declaração de compensação, pretendendo aproveitar parte do crédito restituendo para extinguir débitos fiscais federais diversos (fl. 1).

Após esse pedido inicial, sobrevieram outras 15 declarações de compensação (a maioria das quais já via sistema PER/DComp), transmitidas entre maio de 2003 e novembro de 2004 (fls. 157/158 e 170/235).

Em 20 de junho de 2003 (fl. 154), a DRF indeferiu a restituição e não-homologou a primeira das DComps, aquela apresentada simultaneamente ao próprio pleito restitutivo, tudo isso com fundamento do transcurso do prazo decadencial para restituição de crédito tributário. Embora, naquela data, outras 5 DComps – das 15 transmitidas no total – já estivessem transmitidas pela recorrente, a decisão da DRF silenciou a respeito delas.

Somente em 27 de agosto de 2009 sobreveio nova decisão nos autos, abordando as 15 DComps ainda pendentes de apreciação. Ao fundamento de que o crédito restituendo já fora integralmente indeferido na decisão de fl. 154, a DRF não-homologou 13 de tais DComps e considerou não-declaradas as 2 últimas, estas com fundamento nos arts. 26, §3º, X e 31, §1º da IN/SRF nº 460/04 já então vigente (fls. 236/244).

A recorrente manifestou inconformidade alegando homologação tácita das DComps (fls. 293/321), com fundamento no art. 74, §5º da Lei nº 9.430/96.

A DRJ julgou improcedente a inconformidade (fls. 354/360), aos mesmos fundamentos da DRF, porém alterando a decisão relativamente às duas últimas DComps, para considerá-las igualmente não-homologadas, ao invés de não-declaradas.

Sobreveio então recurso voluntário (fls. 364/404), sem novos argumentos além daqueles já explicitados na inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz

Interposto tempestivamente e em conformidade com os demais pressupostos de admissibilidade, o recurso voluntário deve ser conhecido.

Eis a cronologia de fatos e de documentos legislativos que reputo relevantes ao deslinde da controvérsia:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/09/2012 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ, Assinado digitalmente em 01/10/20

12 por ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 11/09/2012 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ

Impresso em 30/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(i) dezembro de 2002: promulgada a Lei no. 10.637/02 (resultado da conversão da MP no. 66/02), cujo artigo 49 modifica o artigo 74 da Lei no. 9.430/96 para, em primeiro lugar, introduzir a “declaração de compensação” como o instrumento para o exercício do direito à compensação tributária pelos contribuintes e, em segundo lugar, determinar a automática conversão, desde o respectivo protocolo, dos pedidos de compensação ainda pendentes de apreciação (§4º);

(ii) abril de 2003: recorrente apresenta a primeira DComp objeto deste processo, ainda por meio de formulário físico;

(iii) maio de 2003 a 14 de julho de 2003: recorrente apresenta outras 5 DComps objeto deste processo, a primeira em formulário e, as demais, já no sistema PER/DComp;

(iv) 15 de julho de 2003: recorrente é intimada da decisão da DRF que não-homologou sua primeira DComp, referida no item (ii) acima;

(v) agosto a 12 de dezembro de 2003: recorrente transmite mais 6 DComps objeto deste processo;

(vi) dezembro de 2003: promulgada a Lei no. 10.833/03 (produto da conversão da MP no. 135/03) que novamente altera o artigo 74 da Lei no. 9.430/96, desta feita para dispor que a compensação declarada pelo contribuinte estaria homologada tacitamente com o transcurso do prazo de cinco anos a partir da respectiva entrega, caso silente a unidade destinatária da sua análise (§5º);

(vii) janeiro a novembro de 2004: recorrente transmite mais 4 DComps, objeto deste processo, totalizando assim 16 declarações de compensação;

(viii) dezembro de 2004: promulgada a Lei no. 11.051/04 que inova o artigo 74, da Lei no. 9.430/96, para (a) enunciar hipóteses nas quais a compensação realizada pelo contribuinte se consideraria “não declarada” e, entre elas, incluir aquela que pretendesse aproveitar crédito objeto de pedido restitutivo já indeferido pela autoridade, ainda que pendente de decisão definitiva (§3º, VI e §12, I) e (b) estabelecer que as compensações tidas pela lei por “não declaradas” não se sujeitariam a homologação tácita (§13);

(ix) 19 de novembro de 2009: recorrente é intimada da decisão da DRF que não homologou as 15 DComps ainda pendentes de apreciação, isto é, todas à exceção da primeira, que já fora objeto da decisão referida no item (iv) acima.

Vejamos os dispositivos legais envolvidos, antes e depois das respectivas alterações legislativas:

"Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração. (Redação original)

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)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

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

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:

(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no §1º:

(Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

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.

(Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 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 Lei nº 10.637, de 2002)

§ 5º A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 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)

§12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das

declarações de compensação e dos pedidos de restituição e

de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I – previstas no §3º deste artigo;

(Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no §12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)"

Pois bem. Tudo se resolve aqui em saber se a regra da homologação tácita prevista no §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 se aplica às DComps em análise. Todas elas foram, afinal, transmitidas antes de 19 de novembro de 2004 e, portanto, quando da intimação da decisão não-homologatória da DRF, ocorrida em 19 de novembro de 2009, já havia transcorrido integralmente mais de um quinquênio.

A aplicação da regra de homologação tácita requer, contudo, o enfrentamento de dois aspectos:

(a) saber se e como ela se aplica a DComps transmitidas antes da sua instituição, isto é, DComps transmitidas antes de 29 de dezembro de 2003, caso de 12 das 16 DComps objeto deste processo; e

(b) aferir se não incide alguma das hipóteses – mais especificamente, a hipótese do art. 74, §3º, VI da Lei nº 9.430/96 – em que a DComp é tida por *não-declarada* – não se aplicando, por conseguinte, a tal regra, por força do art. 74, §13 da lei.

Em relação ao primeiro aspecto, reporto-me à Solução de Consulta Interna no. 1/06, na qual restou assentado que a regra de homologação tácita *retroage, sim, às DComps já transmitidas antes da Lei no. 10.833/03*, iniciando-se o prazo quinquenal na data da transmissão da declaração. Confira-se:

“CONCLUSÃO

1. Por todo o exposto, conclui-se que:

a) o prazo para a homologação de compensação requerida à SRF tem sua contagem iniciada na data do protocolo do pedido de compensação convertido em declaração de compensação;

b) será considerada tacitamente homologada, mediante despacho proferido pela autoridade competente da SRF, 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;

(...);”

Se contássemos o prazo quinquenal, não da data da transmissão das DComps, mas – mais generosamente aos propósitos do Fisco – da data de vigência da Lei nº 10.833/02 que o instituiu, teria ele transcorrido integralmente em 29 de dezembro de 2008. Como, no caso dos autos, a intimação de não-homologação ocorreu somente em 19 de novembro de 2009, *ainda assim* a homologação tácita haver-se-ia consumado para todas as 12 DComps transmitidas antes de 29 de dezembro de 2003.

Passo então ao segundo aspecto referido acima. O ponto está em saber se alguma das DComps deve ser considerada não-declarada, o que de pronto afastaria a aplicação da regra de homologação tácita.

A perspectiva que se afigura é de incidência do art. 74, §3º, VI e §12, I, que considera não-declarada a DComp cujo crédito do contribuinte já fora indeferido em pedido reconstitutivo, mesmo pendente de decisão definitiva. Como se sabe, o crédito levado às DComps foi objeto inicialmente do pedido reconstitutivo de fl. 2, o qual foi integralmente indeferido quando da não-homologação da primeira DComp, apresentada em 14 de abril de 2003. Assim, todas as 10 DComps transmitidas após a data de intimação desta decisão – 15 de julho de 2003 – já se subsumiam, em princípio, à hipótese do art. 74, §3º, VI da Lei nº 9.430/96.

Sucedem que todos estes dispositivos – precisamente, §3º, VI, §12, I e §13 do diploma legal – somente foram introduzidos na disciplina da compensação de tributos federais em dezembro de 2004, por meio da Lei nº 11.051. Quer dizer, as declarações de compensação entregues antes disso, ainda que pretendessem empregar créditos objeto de restituição já indeferida, estavam, sim, sujeitas à homologação tácita porquanto, até então, inexistia no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 regra que excepcionasse o instituto nesta ou em qualquer outra hipótese.

O mesmo raciocínio, penso eu, aplica-se ao caso destes autos. Sobrevinda a Lei nº 10.833/03, o recorrente adquiriu o direito à homologação tácita de todos os seus pedidos. Em meio ao transcurso do prazo para a homologação tácita, os pedidos de compensação destes autos encontraram a promulgação da Lei no. 11.051/04. Só aí, com as modificações postas por este último diploma no artigo 74, da Lei no. 9.430/96, é que o sistema conheceu a categoria das “compensações não declaradas”, para as quais instituiu-se, na mesma oportunidade, exceção à regra da homologação tácita.

Daí porque, sob pena de retroatividade não respaldada pelo artigo 106, do Código Tributário Nacional, as regras contidas nos §§12 e 13 do citado artigo 74, da Lei no. 9.430/96 somente podem ser impostas às declarações de compensação cuja transmissão seja posterior a 30 de dezembro de 2004, quando entraram em vigor.

A DRJ afirma que, com o indeferimento integral do pedido reconstitutivo pela decisão de fls. 152/154, *“todas as compensações, baseadas em crédito para o qual decaiu o direito de contribuinte em requerê-lo, não se consideram homologadas (...) nada importando que essa decisão não se tenha referenciado a todas as demais declarações de compensação apresentadas pelo contribuinte, que tenham por origem o mesmo crédito”*.

Não é bem assim. Antes da Lei nº 11.051/04, o contribuinte poderia aviar quantas DComps quisesse, todas ao mesmo fundamento ou com uma mesma espécie de crédito já indeferida anteriormente, que ainda assim o Fisco teria que não as homologar expressamente, e em cinco anos, sob pena homologação tácita. Era uma situação que, pessoalmente, reputo inadequada, um verdadeiro desajuste na disciplina legal das compensações, que a Lei nº 11.051/04 veio em boa hora resolver. Mas não cabe afastar a disciplina legal por se considerá-la ruim, infeliz.

A DRJ, em última análise, está a dizer que, havendo identidade de matéria entre uma DComp previamente não homologada e outra pendente de apreciação, esta não precisaria ser sequer julgada pelo Fisco, hipótese que, repito, simplesmente não tinha respaldo legal antes da Lei nº 11.051/04.

Voto, pois, para prover o voluntário e considerar homologadas tacitamente, com fundamento no art. 74, §5º da Lei nº 9.430/96, as DComps de fls. 157/158 e 170/235. Consigno que essa decisão *não se aplica* à DComp de fl. 2, que não foi objeto do voluntário, em razão para ela já se haver operado preclusão desde 30 dias após a decisão de fls. 154.

É como voto.

Marcos Tranchesí Ortiz