



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

Processo nº 13738.000404/2001-10
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-003.456 – 3ª Turma
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO PIS/PASEP
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado STAM METALÚRGICA LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1989 a 31/10/1995

COFINS. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA APRECIAR. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Será considerada tacitamente homologada a compensação objeto de declaração de compensação, que não seja objeto de despacho decisório proferido e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contados da data de seu protocolo nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada, respectivamente, pelo artigo 49 da Lei nº 10.637/02 e artigo 17 da Lei nº 10.833/03.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso especial. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Júlio César Alves Ramos e Rodrigo da Costa Pôssas, que davam provimento.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Valcir Gassen, Rodrigo da Costa Pôssas, Vanessa Marini Cecconello, Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 3302-00.846, de 01 de março de 2011 (fls. 531 a 540), proferida pela 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, que, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Voluntário da Contribuinte. A ementa assim estabeleceu:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1989 a 31/10/1995

COFINS. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA APRECIAR. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

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

Recurso Voluntário Provido

Assim, foram declaradas tacitamente homologadas as compensações apresentadas em 31/07/2001 (fl. 2), 13/08/2001 (fl. 56), 10/09/2001 (fl. 61), 9/10/2001 (fl. 92), 29/10/2001 (fl. 94), 12/11/2001 (fl. 97), 11/12/2001 (fl. 139) e 14/01/2002 (fl. 142), visto que o despacho decisório se deu em 27/05/2008, após cinco anos da data do pedido.

A Procuradoria da Fazenda Nacional em seu Recurso Especial pleiteia reforma do acórdão recorrido.

Alega que na decisão objeto do recurso foi considerado 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 nº 135, de 30/10/2003, embasando tal entendimento em interpretação do art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96.

O entendimento da Procuradoria, por sua vez, diverge do decidido no acórdão recorrido, sustentando que o prazo para homologação da compensação de 5 (cinco) anos contados da data do protocolo do pedido somente seria aplicável a partir de 30/10/2003. Para tanto, cita no Recurso Especial o Acórdão nº 203-11.648 (aqui na condição de acórdão paradigma em vistas a admissibilidade do recurso):

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1989 a 31/05/1995

“Ementa: PIS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Na forma do § 1º do art. 150 do CTN, a extinção do crédito tributário se dá com o pagamento do crédito, sob condição resolutória de ulterior homologação.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. Extingue-se em cinco anos, contados da data do pagamento

indevido, o prazo para pedido de compensação ou restituição de indébito tributário.

SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da Contribuição para o PIS, até 29/02/1996, é, segundo a interpretação do parágrafo único do art. 6º, da Lei Complementar nº 7/70, dada pelo STJ e pela CSRF, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem atualização monetária.

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.

Recurso provido em parte". (grifado pela Procuradoria da Fazenda Nacional no Recurso Especial)

Entende a Procuradoria da Fazenda Nacional que só pode ser contado o prazo a partir de 30 de outubro de 2003, pois a alteração legislativa se deu nesta data por intermédio da MP nº 135 e que antes de tal marco não havia para a administração tributária qualquer prazo limite para a homologação.

Por intermédio do Despacho nº 3300-332, de 30 de novembro de 2011, foi concedida admissibilidade ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator

Diante da tempestividade e do atendimento dos requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Especial da Fazenda Pública.

A presente contenda envolve a questão da compensação de tributos, mais especificamente, o prazo para homologação da compensação de 5 (cinco) anos contados da data do protocolo do pedido, e se é possível em qualquer tempo ou só é aplicável a partir de 30/10/2003 quando da edição da Medida Provisória nº 135.

Com o advento da Lei nº 8.383/91 foi admitida a compensação de tributos federais da mesma espécie, o que gerou inúmeras discussões na doutrina e na jurisprudência, se era ou não possível compensar somente impostos com imposto, contribuições com contribuições e ainda no que tange as suas subespécies, como por exemplo, PIS com PIS, FINSOCIAL com FINSOCIAL etc. A IN nº 67/SRF limitou a compensação aos mesmos

códigos de receitas, o que foi rechaçado pelo Poder Judiciário. Posteriormente foram publicadas a Lei nº 9.032/1995, que em outras providências tratou da compensação da contribuição para o INSS de pagamento ou recolhimento indevido; a Lei nº 9.250/95, admitindo a compensação de tributos desde que sejam da mesma espécie e terem a mesma destinação constitucional, e a Lei 9.430/96, que permitiu a compensação de tributos recolhidos indevidamente com parcelas vincendas independente da espécie e da destinação constitucional.

Desta rápida retrospectiva legal sobre a compensação tributária, a questão específica envolve a restituição e compensação de tributos e contribuições e, no caso, a aplicação do art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, com as alterações da MP nº 135 de 30/10/2003, convertida em lei por intermédio da Lei nº 10.833 de 29/12/2003, *in verbis*:

“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. (...)”

§ 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.”

Atente-se que a Lei nº 9.430 é de 1996, e somente com a Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, é que foi incluído o § 5º com a seguinte redação: “A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo” e com a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, foi mantida a redação do parágrafo incluído pela MP. Somente com a edição da MP nº 135, de 30 de outubro de 2003 (Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003), o parágrafo em discussão passou a ter a redação acima.

A questão é, portanto, interpretativa. Se antes de 30 de outubro de 2003, ou somente depois desta data é aplicável o prazo para homologação da compensação de 5 (cinco) anos contados da data do protocolo do pedido pelo fato de inexistência de previsão legal anterior, ou seja, se antes da referida data não havia prazo prescricional para o deferimento ou indeferimento da compensação.

Sustenta assim a Procuradoria da Fazenda Pública que antes de 30 de outubro, por ausência de disposição legal, não havia prazo limite para a que a administração tributária homologasse os pedidos de compensação apresentados pela contribuinte. Alega, portanto, que não há que se falar em homologação tácita, pois trata-se de observância do princípio da legalidade e da irretroatividade da lei no caso em análise.

Na relação entre o fisco e o contribuinte, cabe à administração tributária, no exercício de sua atividade fiscalizadora, acompanhar as atividades dos contribuintes, e, em especial, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação. É próprio desta espécie de lançamento o acompanhamento minudente por parte do fisco e, neste caso, foi fixado no Código Tributário Nacional, art. 150, § 4º, que o prazo é de 5 anos da ocorrência do fato gerador para que a administração tributária proceda a fiscalização. Transcorrido esse lapso temporal, sem que ela tenha se pronunciado, considera-se que o lançamento foi homologado e extinto o direito do fisco. E isto aplica-se a todas as formas extintivas de débitos tributários, inclusive, portanto, à compensação tributária (de acordo com o disposto no art. 156 do Código Tributário Nacional).

Fica claro que o disposto no art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela MP nº 135/2003, contempla exatamente o disposto no Código Tributário Nacional em seu art. 150, § 4º. Este diploma legal, na condição, em termos formais e axiológicos, de Lei Complementar, é o diploma legal adequado para dispor sobre a extinção do crédito tributário. Assim, não prospera o entendimento de ofensa ao princípio da legalidade e da irretroatividade da lei conforme alegado pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Neste entendimento, a Secretaria da Receita Federal, por intermédio da sua Coordenação-Geral de Tributação, editou a Solicitação de Consulta Interna nº 01, de 04 de janeiro de 2006, da seguinte forma:

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

EMENTA : 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. (grifou-se)

A Procuradoria da Fazenda Nacional citou, para sustentar a admissibilidade do Recurso Especial e o entendimento acerca da matéria, o Acórdão nº 203-11.648, na condição de acórdão paradigma. Neste sentido, cabe demonstrar que outras decisões são contrárias e que de certa forma definem o entendimento adequado acerca do prazo de cinco anos para homologação tácita da compensação:

Acórdão nº 204-02.964

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/04/2000 a 30/06/2000

Ementa: DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO HOMOLOGATÓRIO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. O prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para examinar a regularidade das compensações declaradas por meio da Declaração instituída pela Lei nº 10.637/2002 é de cinco anos contados da

data de entrega. Findo o prazo sem pronunciamento pela autoridade administrativa consideram-se homologadas as compensações e definitivamente extintos os créditos tributários ali informados.

Recurso Voluntário Provido.

Acórdão nº 103-23.373

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999, 2000

Ementa: PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CONVERSÃO EM PER-DCOMP. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. Conforme § 4º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, os pedidos de compensação pendentes de apreciação em 01/10/2002 convertem-se em Dcomp 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 contado da data da protocolização do pedido. Decorrido esse prazo sem manifestação da autoridade competente, considera-se tacitamente homologada a compensação efetuada.

Publicado no D.O.U. nº 114 de 17 de junho de 2008.

Acórdão nº 108-09.565

COMPENSAÇÃO – HOMOLOGAÇÃO TÁCITA – Passados cinco anos do pedido de compensação, desde que convertido em declaração de compensação, nos termos dos parágrafos 4º e 5º, do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada, respectivamente, pelo artigo 49 da Lei nº 10.637/02 e artigo 17 da Lei nº 10.833/03, perde o Fisco o direito de não homologar a compensação, verificando-se a definitiva liquidação do tributo.

Recurso Voluntário Provido.

Dos argumentos expostos, da legislação citada e da jurisprudência acima, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Valcir Gassen