



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13807.004894/2007-58  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3201-010.023 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de novembro de 2022  
**Recorrente** VALFILM LOCACAO E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA - EPP  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/12/2006 a 31/12/2006

**COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.**

É direito subjetivo do contribuinte ter o seu pedido apreciado pela administração pública em prazo razoável, legalmente definido por 5 (cinco) anos. A legislação não condiciona e não elenca exceções para que se opere o decurso desse prazo.

**HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO.**

O prazo de cinco anos para homologação da compensação, previsto no parágrafo 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, possui natureza jurídica de prazo prescricional, sendo, portanto, matéria de ordem pública e passível de declaração de ofício em qualquer momento processual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Delson Santiago (suplente convocado(a)), Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ricardo Sierra Fernandes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Marcio Robson Costa, Marcelo Costa Marques D Oliveira (suplente convocado(a)), Helcio Lafeta Reis (Presidente).

## Relatório

Adoto o relatório produzido pela Delegacia Regional de Julgamento visto que assim sintetiza os fatos.

Em exame no presente processo o litígio decorrente do Despacho Decisório de fls. 36/39, que tomou por Não Formulado o Pedido de Restituição de fls. 02/03 [complementado pelos demonstrativos de fls. 04/09], protocolizado em 29/05/2007, em face disposto no art. 31 da IN/SRF N° 600/2005, por ter sido apresentado em formulário sem a devida demonstração da impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP.

Vinculada ao citado Pedido de Restituição foi transmitida em meio eletrônico a DCOMP n° 39243.08533.310507.1.3.04-**8158**, considerada Não Homologada pela inexistência de lastro creditório haja vista que o pedido de restituição fora tomado por não formulado por ter sido apresentado em desacordo com a legislação.

O contribuinte interessado foi cientificado do Despacho Decisório em 06/04/2015 conforme atesta o Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, fl. 42, e da possibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade somente quanto à Não-Homologação da Compensação.

Manifestou a pessoa jurídica interessada o seu inconformismo em 27/04/2015 [fl. 44], por intermédio do arrazoadado de fls. 48/58, no qual, em síntese:

alega, em preliminar, a ocorrência de homologação tácita da DCOMP 39243.08533.310507.1.3.04-**8158**, haja vista que a ciência do despacho decisório, ocorrida em 06/04/2015, se deu após o prazo de 5 anos de que dispunha a RFB para analisar o pedido, nos termos do §2º, do art. 37, da IN RFB n° 900/2008;

traz, no mérito, sua argumentação acerca da procedência do crédito pleiteado, oriundo de pagamento a maior decorrente, segundo entende, da inclusão indevida do ICMS na base de cálculo do IPI, PIS e da Cofins;

elenca os fundamentos constitucionais que garantem o direito à compensação de créditos do contribuinte com seus débitos tributários;

finaliza requerendo a reforma do despacho decisório para reconhecimento da homologação tácita da DCOMP.

Em síntese, é como relato.

A impugnação foi julgada improcedente com a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/2006 a 31/12/2006

“DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO”. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO NÃO FORMULADO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IMPOSSIBILIDADE.

Inexistindo pedido de restituição formulado e válido e portanto, crédito a lastrear a compensação, não se reveste o documento transmitido eletronicamente para formalização do encontro de contas dos atributos de uma DCOMP, não se fazendo juridicamente correto lhe atribuir os efeitos jurídicos que são próprios de uma DCOMP, notadamente o de extinção do crédito tributário sob condição resolutória e o dever da Fazenda Pública de proceder à sua análise no prazo de cinco anos. Em resumo, não existe em tal hipótese declaração de compensação e, inexistindo esta, não se aplica ao documento transmitido pelo contribuinte sob o título de “declaração de compensação” o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da Lei n° 9.430/96. Manifestação de Inconformidade Improcedente Crédito Tributário Mantido.

O inconformismo do contribuinte foi apresentado em Recurso Voluntário alegando a ocorrência de homologação tácita do pedido de compensação e o seu direito ao crédito.

É o relatório

## Voto

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os pressupostos para sua admissibilidade. Não foram arguidas preliminares.

O presente processo trata de pedido de restituição de crédito tributário referente a exclusão do ICMS da base do PIS, COFINS e do IPI, ancorado no entendimento judicial de inconstitucionalidade da norma. O aludido pedido foi considerado formulado de maneira indevida, via física, e por isso não foi conhecido pela fiscalização/DRJ. Atrelado ao pedido de crédito foi transmitido pedido de compensação - DCOMP, este formulada regularmente.

Nos termos da norma regulamentar o pedido de restituição foi considerado não realizado, posto que a fiscalização aplicou ao caso o §2º do artigo 31 da IN SRF N° 600/2005, a seguir transcrito:

Art. 31. A autoridade competente da SRF considerará não formulado o pedido de restituição ou de ressarcimento e não declarada a compensação quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 4º do art. 77, não tenha utilizado o Programa PER/DCOMP para formular pedido de restituição ou de ressarcimento ou para declarar compensação.

§ 1º Também será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

(...)

§ 2º Às hipóteses a que se refere o caput e o § 1º não se aplica o disposto nos §§ 2º e 4º do art. 26 e nos arts. 29, 30 e 48.

(...)

Art. 48. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de trinta dias, contado da data da ciência da decisão que indeferiu seu pedido de restituição ou de ressarcimento ou, ainda, da data da ciência do despacho que não-homologou a compensação por ele efetuada, apresentar manifestação de inconformidade contra o não reconhecimento do direito creditório ou a não-homologação da compensação.

Nesse passo, contou no Despacho Decisório (E-fls. 36/39) que:

No uso da atribuição que me confere o art. 298, III do Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria/MF nº 587/2010, **CONSIDERO** não formulado o pedido de restituição e **NÃO HOMOLOGO** as compensações.

O contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário alegando a ocorrência da homologação tácita, posto que o pedido de compensação foi transmitido em 31/05/2007 (e-fls 32) e a ciência do Despacho decisório ocorreu em 06/04/2015, mais de 7 anos depois, portanto.

Os argumentos recursais foram enfrentados pela DRJ com a seguinte tese, a qual trago destaques:

(...)

De se destacar, de início, que a inconformidade do contribuinte somente será analisada no tocante à não homologação da “DCOMP”, conforme consignado na parte conclusiva do despacho decisório, que não facultou ao contribuinte manifestar seu inconformismo ao pedido de restituição considerado não formulado.

(...)

**Portanto, toda a argumentação do contribuinte interessado atinente ao crédito pleiteado, originário de pedido de restituição de pagamento a maior decorrente, segundo alega a pleiteante, da inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI, do PIS e da Cofins, não será objeto de análise no presente voto, por falta de competência deste órgão de julgamento.**

(...)

É certo que o instituto da compensação pressupõe a existência de crédito a lhe dar lastro, cujo pedido, por sua vez, deverá ser formulado segundo as regras estabelecidas pela RFB, insertas no dispositivo normativo retro citado.

Partindo-se desse pressuposto, se um contribuinte transmite um formulário eletrônico de compensação [DCOMP] e nele indica como lastro creditório um pedido de restituição considerado “não formulado” [como no caso presente], é legítimo tomar aquela declaração de compensação como instrumento apto à extinção do crédito tributário nele declarado?

**No entendimento desta Relatora, não.** A determinação normativa no sentido de considerar não formulado o pedido apresentado em meio inapropriado descaracteriza o documento apresentado em meio eletrônico como Declaração de Compensação, não tendo ele, portanto, o condão de formalizar a compensação. Para que esta seja consumada [e as obrigações entre Contribuinte e Fazenda, concomitantemente e reciprocamente credores e devedores, extingam-se até onde se compensarem] necessário se faz que o contribuinte, atendendo aos preceitos normativos e aos fundamentos do instituto da compensação formule um pedido de restituição válido [seguindo as regras estabelecidas] para lastrear a compensação. **Em suma, o requerimento apresentado pelo contribuinte intitulado “Declaração de Compensação” não pode ser caracterizado como tal, por falta de lastro creditório.**

Não legitima o procedimento efetuado pelo contribuinte o fato de ter o mesmo logrado êxito em transmitir por meio de sistema eletrônico da RFB uma “declaração de compensação” lastreada em crédito cujo pedido fora realizado em desacordo com o preceito normativo **vigente** por ocasião da transmissão do documento, que exigia o meio eletrônico e somente possibilitava o requerimento via formulário na hipótese de **caracterização da impossibilidade de utilização ou de falha do programa PER/DCOMP** e, inclusive, já estabelecia que os pedidos apresentados em tais condições seriam considerados não formulados.

No presente caso, a rigor, compensação não há. E o contribuinte, diante da orientação normativa, já se encontrava ciente da consequência da utilização de meio inapropriado para formular o pedido do lastro creditório que haveria de possibilitar a compensação que pretendia declarar. Para que seja viabilizada a compensação necessária se faz a existência de um pedido formulado e válido do lastro creditório.

Inexistindo pedido de restituição formulado e portanto, crédito a lastrear a compensação, não se reveste aquele documento transmitido eletronicamente para

formalização do encontro de contas dos atributos de uma DCOMP, não se fazendo juridicamente correto lhe atribuir os efeitos jurídicos que são próprios de uma DCOMP, notadamente o de extinção do crédito tributário sob condição resolutória e o dever da Fazenda Pública de proceder à sua análise no prazo de cinco anos. **Em resumo, não existe declaração de compensação e, inexistindo esta, não se lhe aplica o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96.**

Torna-se, impróprio, portanto, se falar na incidência do instituto da homologação tácita.

Por sua vez a recorrente insiste, em sede de Recurso Voluntário que o direito lhe assiste, visto que o prazo de 5 anos entre a transmissão da compensação e o despacho decisório foi extrapolado. Nesse sentido, a controvérsia reside na possibilidade de aplicar ou não a homologação tácita ao caso concreto.

**A homologação tácita esta prevista no § 5º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, que assim determina:**

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.

O prazo de 5 (cinco) anos que o fisco tem para apreciar o pedido de compensação do contribuinte tem natureza de prazo prescricional e por isso status de matéria de ordem pública, podendo ser declarado até mesmo de ofício, baseado na segurança jurídica. Dentro desse escopo, é direito subjetivo do contribuinte ter o seu pedido apreciado pela administração pública em prazo razoável, que nesse caso foi legalmente definido por 5 (cinco) anos.

A legislação não condiciona e não elenca exceções para que se opere o decurso desse prazo, de maneira que, com toda vênua, discordo dos argumentos da julgadora de primeira instância. Aliás, vale repisar que a própria julgadora inicia seu voto afirmando que: “... *a inconformidade do contribuinte somente será analisada no tocante à não homologação da “DCOMP”, conforme consignado na parte conclusiva do despacho decisório, que não facultou ao contribuinte manifestar seu inconformismo ao pedido de restituição considerado não formulado*”.

Entendo que há contradição entre afirmar que o pedido de crédito, via PER em formulário (e-fl 2), não deve ser analisado e posteriormente discorrer que o PER realizado por meio inapropriado descaracteriza a Declaração de Compensação. Ora se o pedido de crédito não é passível de análise por ser considerado não feito, o pedido de compensação não pode deixar de ser homologado tacitamente em razão desse mesmo pedido de crédito ter sido realizado por formulário. Isso porque, ainda que de forma indireta o PER esta sendo avaliado, na medida em que a forma é a razão do indeferimento.

Conforme já destacado acima, é direito subjetivo do contribuinte ter o seu pedido de restituição/compensação analisado, com resposta fundamentada pela administração pública, dentro do prazo de 5 anos, ainda que a resposta seja considerar o pedido de crédito não realizado.

Nesse contexto cito o **acórdão n.º 1002-001.974** do Conselheiro Rafael Zedral, proferido em sessão realizada em março de 2021, com a seguinte ementa:

**IRPJ. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.**

**À luz do § 5º do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, ultrapassado o prazo de cinco anos da data de protocolo do pedido de compensação sem que o contribuinte não tenha sido intimado do despacho decisório, deve ser reconhecida a homologação tácita.**

**HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO.**

O prazo de cinco anos para homologação da compensação, previsto no parágrafo 5º do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, possui natureza jurídica de prazo prescricional, sendo, portanto, matéria de ordem pública e passível de declaração de ofício em qualquer momento processual, ainda que intempestiva a manifestação de inconformidade.

No contexto do procedimento de homologação das compensações, no qual se atesta a existência e a suficiência do direito creditório invocado para a extinção dos débitos compensados, a única limitação imposta à atuação da Administração Tributária é o prazo de cinco anos da data da apresentação das declarações de compensação, depois do qual os débitos compensados devem ser extintos, independentemente da existência e suficiência dos créditos, conforme determina o artigo 74, §5º da Lei n.º 9.430 já destacado.

Importante ainda destacar que aqui não se esta a dizer que a restituição é devida, até porque o pedido sequer foi analisado. Isso porque quando o contribuinte realiza o pedido de compensação equivale a um lançamento por homologação que apura o tributo devido, realiza a declaração, e substitui o pagamento em espécie, por um pagamento com crédito tributário que entende possuir.

É por essa razão que, quando não há a apreciação expressa do pedido de compensação, passados 5 anos após a sua apresentação, ocorre a respectiva homologação (O art. 150, § 4º do CTN). Logo, de forma prática, o que há é a homologação do lançamento realizado pelo contribuinte e a prescrição do direito do Fisco realizar a cobrança.

Desse modo, entendo que decorrido o prazo de 5 (cinco) anos previsto em lei, operou-se a homologação tácita da compensação, que foi transmitida regularmente e é o objeto desse processo administrativo fiscal.

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário.

É o meu entendimento.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa

