



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

Processo n° 13811.000779/99-29
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-007.444 – 3ª Turma
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria 61.612.488 - PIS - COMPENSAÇÃO - Homologação tácita
Recorrente CALTABIANO VEÍCULOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/03/1990 a 31/03/1995

COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. CONVERSÃO EM DCOMP.

Os pedidos de compensação de CRÉDITOS DE TERCEIROS não foram convertidos em declaração de compensação e, portanto, a eles não se aplicam as regras de homologação tácita previstas na Lei nº 10.833/2003.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição, protocolizado em 09/04/1999, à e-fl. 02, pelo qual a contribuinte pretende reaver valores depositados de contribuições para o PIS, no período de 03/1990 a 03/1995, apurados com base nos Decretos-lei nº 2.445/1988 e 2.449/1988, declarados inconstitucionais, e seguido de vários pedidos de compensação com débitos próprios e de terceiros (estes últimos cadastrados e juntados a dos processos de números 10880.010117/00-89, 10880.010118/00-41 e 10880.010119/00-12).

A Divisão de Orientação e Análise Tributária da DRF em São Paulo, nos documentos de e-fls. 171 a 191, em 19/05/2004, indeferiu o pedido de restituição e não homologou as compensações de débitos próprios declaradas no processo, afirmando, sem resumo, que (i) o direito da requerente a eventual restituição foi atingido pela prescrição; e (ii) o procedimento da requerente apresenta vícios formais e materiais, que impedem o seu prosseguimento.

Irresignada, em 30/06/2004, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, às e-fls. 248 a 272, no qual além de apresentar razões para aproveitamento dos créditos rebatendo as razões da denegação dos pedidos, afirma que teria havido ainda extinção dos débitos cuja homologação fora solicitada até 10/05/1999, por transcurso do prazo para homologação tácita, pois a intimação da decisão de não homologação só ocorrera em 04/06/2004.

A 9ª Turma da DRJ/SPI, apreciou a manifestação em 04/07/2007, e no acórdão nº 16-13.969, às e-fls. 1936 a 1957, deferiu em parte a solicitação de restituição. Como resultado da análise, tivemos: foi denegado o pedido de restituição por não tratar-se de pagamentos, mas de depósitos em juízo à disposição da Justiça Federal; foi homologado tacitamente o pedido de compensação dos débitos correspondentes aos períodos de apuração de 04/1999, efetuado em 10/05/1999; foram indeferidos os pedidos de compensação com CRÉDITOS DE TERCEIROS; e não foram homologadas todas as demais compensações declaradas.

Ainda inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário, às e-fls. 1972 a 2007, em 28/08/2007. Os argumentos da contribuinte são, em resumo, os seguintes:

a) não houve decadência de seu direito pois os tributos pleiteados foram declarados inconstitucionais e assim o prazo prescricional seria contado a partir da Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada em 10/10/1995, termo inicial da sua contagem, independentemente da data de recolhimento da contribuição, expirando em 10/10/2000, tendo o pedido sido realizado em 09/04/1999;

b) não fosse prestigiado o entendimento supra, o fato de o tributo ser sujeito ao lançamento por homologação implicava que a extinção definitiva dos créditos correspondentes só se dá após a homologação que, não sendo expressa (caso em questão), ocorre cinco anos após a data do fato gerador e somente após cinco anos desta extinção extinguir-se-ia o direito de a contribuinte pleitear a restituição;

c) houve correto cálculo dos valores a restituir, considerando a base de cálculo como sendo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, conforme determinação da Lei Complementar nº 7/70;

d) houve induvidosa desistência da contribuinte em relação ao levantamento dos depósitos por ela, com o objetivo de proceder às compensações administrativas e com o que concordara a Fazenda Nacional;

e) há que se considerar ainda a ocorrência de homologação tácita também para aquelas compensações de CRÉDITOS DE TERCEIROS das e-fls. 81 e 92, conforme instrução normativa vigente à época dos fatos, haja vista que a legislação que converteu os "pedidos de compensação" em "declarações de compensação" não faziam reservas quanto a CRÉDITOS DE TERCEIROS .

A 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento apreciou o recurso na sessão de 26/06/2012, resultando no acórdão de nº 3302-001.645, às e-fls. 2067 a 2080, o qual teve as seguintes ementas:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/03/1990 a 31/03/1995

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Os pedidos de compensação não analisados originalmente até setembro de 2002 converteram-se em declarações de compensação e passaram a sujeitar-se ao prazo de homologação tácita de cinco anos do pedido, exceto os com CRÉDITOS DE TERCEIROS, por não ser tal espécie de compensação permitida pela nova legislação, não se submetendo, assim, a prazo de homologação tácita.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/03/1990 a 31/03/1995

SEMESTRALIDADE DO PIS. APLICAÇÃO. SÚMULA 15 DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS CARF.

Devem ser respeitadas as decisões do Supremo Tribunal Federal e do Senado Federal que declararam a inconstitucionalidade dos Decretos nº 2445 e 2449, ambos de 1988, bem como e, por consequência lógica, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a manutenção da Lei Complementar 7/70 em sua plenitude, inclusive com a aplicação da semestralidade para cômputo da base de cálculo do tributo...

O acórdão foi assim lavrado:

Acordam os membros do Colegiado em dar provimento parcial ao recurso voluntário nos seguintes termos: por maioria de votos, rejeitar a preliminar de inexistência de pagamento na data do pedido da restituição, vencidos os conselheiros Walber José da Silva e Maria da Conceição Arnaldo Jacó; pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar de homologação tácita da compensação de CRÉDITOS DE TERCEIROS, vencidos os conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas (Relatora), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto; por unanimidade de voto, para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS e a não ocorrência da extinção do direito de a recorrente pleitear a

restituição, nos termos do voto da relatora. O conselheiro Walber José da Silva acompanhou a relatora pelas conclusões. Designado o conselheiro José Antonio Francisco para redigir o voto vencedor quanto à preliminar de homologação tácita da compensação de CRÉDITOS DE TERCEIROS. O Conselheiro Walber José da Silva fará declaração de voto.

Embargos da Fazenda

A Procuradoria da Fazenda Nacional foi intimada do acórdão nº 3302-001.645 em 22/11/2012 (e-fl. 2082), e manejou embargos de declaração em 07/12/2012, às e-fls. 2083 a 2086.

A Procuradora indica existência de omissão relativamente à fundamentação para considerar que houve pagamentos a serem restituídos na data da realização do pedido, tanto no voto vencido da relatora, quanto no vencedor, sendo tal matéria apenas ventilada em declaração de voto desfavorável à pretensão da contribuinte.

O Presidente da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF afirmando que tal matéria havia sido ventilada em sede de julgamento da DRJ, conclui pela omissão do acórdão embargado e por isso acolheu os embargos, no despacho às e-fls. 2089 e 2090, em 05/03/2012.

A 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara apreciou os embargos em sessão de 25/08/2016, resultando na prolação do acórdão nº 3302-003.358, às e-fls. 2777 a 2781, com a seguinte ementa:

OMISSÃO. FUNDAMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. MONTANTE INTEGRAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INDÉBITO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA OMISSÃO.

O fundamento do julgado atribui ao depósito judicial no montante do crédito tributário efeitos de pagamento, convertidos em renda, podem ser objeto de ressarcimento e compensação, a matéria restou enfrentada, motivo pelo qual inexistente a omissão apontada.

O resultado acordado foi:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, foi rejeitado os Embargos de Declaração, tendo em vista não existir a omissão alegada.

Logo, não houve alteração no mérito do acórdão nº 3302-001.645.

Recurso especial da contribuinte

A contribuinte havia tomado ciência do processo em 22/08/2016 (e-fl. 2794), anteriormente ao acórdão dos embargos, de nº 3302-003.358, e interpôs recurso especial de divergência, em 05/09/2016 (e-fl. 2719), às e-fls. 2720 a 2742. Em 12/01/2017, representante da contribuinte recebeu cópia do processo (e-fl. 2826), porém, somente foi intimada (e-fl. 2786) do acórdão de embargos de declaração em 20/02/2017 (AR à e-fl. 2804).

Contudo, já em 27/01/2017, apresentou o documento de e-fls. 2798 e 2799, pelo qual registrou ter tomado ciência do acórdão 3302-003.358, reiterando e ratificando o recurso especial anteriormente interposto.

Aponta divergência entre o acórdão *a quo* e o paradigma de nº 9101-001.338, pois neste, para pedidos de compensação envolvendo créditos próprio e CRÉDITOS DE TERCEIROS protocolizados em meados de 1999, entendeu-se que na época do encontro de contas não havia vedação à utilização de créditos de terceiros ou distinção de natureza quanto a compensação desses débitos; ausente as distinções, possível a homologação tácita prevista pela legislação em 2002. No acórdão recorrido, o entendimento foi de que as declarações de compensação previstas no art. 74, *caput*, somente se referia a débitos próprios, por isso, se não analisadas até setembro de 2002, não se submeteriam ao prazo de cinco anos para homologação.

Além desse paradigma, a contribuinte informa que o acórdão nº 3403-002.544, também traria orientação distinta para mesma matéria, porém à luz do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pelo art. 4º da Lei nº 11051/2004, e que também entendeu por ser possível a homologação tácita de pedido de compensação com créditos de terceiros.

O Presidente da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF apreciou o recurso especial de divergência da contribuinte em 20/04/2017, no despacho de e-fls. 2834 a 2837, com base nos arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria nº 343 de 09/06/2015, dando-lhe seguimento, baseando a análise apenas no paradigma 9101-001.388.

Contrarrrazões da Fazenda

A Procuradoria da Fazenda Nacional teve ciência do despacho de e-fls. 2384 a 2387 em 22/05/2017 (e-fl. 2838), tendo oferecido suas contrarrrazões na mesma data, às e-fls. 2839 a 2849.

Em seu contrarrrazoado, resumidamente se argumenta que os pedidos de compensação que estivessem pendentes de apreciação quando do advento das modificações da nova legislação (Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003) somente seriam convertidos em declaração de compensação - Dcomp, sujeitas à homologação tácita, caso atendidos os requisitos do *caput* do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 por ela alterada. Não haveria como considerar a questão de impossibilidade de conversão em Dcomp e aceitação de homologação tácita a ela aplicável; tudo decorrendo de análise com base no princípio da legalidade.

Conclui com as assertivas:

Diante do contexto normativo delineado sobre a matéria, sob o enfoque da legalidade, conforme já registrado anteriormente, o § 4º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, que converteu os pedidos de compensação então pendentes de apreciação em declarações de compensação, deve ser interpretado em consonância com as disposições do caput e do § 1º do mesmo dispositivo legal, que estabelecem que as declarações de compensação são instrumento hábil para a formalização de compensação de débitos próprios, mas não de CRÉDITOS DE TERCEIROS, impedindo, assim, que os

pedidos relativos a débitos de terceiro sejam convertidos em declarações de compensação.

Consequentemente, nas hipóteses dos pedidos de compensação de créditos com CRÉDITOS DE TERCEIROS, como é o caso ora em discussão nos autos, não há que se falar em homologação tácita da compensação, uma vez que aqueles não foram convertidos em Declaração de Compensação, não se submetendo ao prazo de cinco anos para exame do pedido a partir da data do protocolo.

(Destaques do original)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

O recurso especial de divergência da contribuinte é tempestivo, cumpre os requisitos regimentais e por isso dele conheço.

A divergência que aqui se aprecia, limita-se a dizer se os pedidos de compensação de CRÉDITOS DE TERCEIROS, havidos em 1999, enquanto não apreciados pela então SRF e alcançados pelas alterações legislativas sofridas pelo art. 74 da Lei nº 9.430/1996, havidas a partir de setembro de 2002, se tornam declarações de compensação (§ 4º) e assim suscetíveis à homologação tácita (§ 5º).

Entendo que o voto do i. conselheiro José Antonio Francisco, redator do voto vencedor no acórdão *a quo*, abordou de forma correta e concisa a matéria sob divergência.

Observemos o texto legal:

*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)*

(...)

*§ 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 pela Lei nº 10.637, de 2002)*

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pela 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)

(Negritei.)

A conversão dos pedidos de compensação em declaração de compensação, a partir de outubro de 2002, com a publicação da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que incluiu o § 4º no art. 74 da Lei nº 9.430/1996, não pode ser tomada isoladamente do seu *caput*, alterado pela mesma norma, que determinou que o contribuinte só poderia utilizar créditos por ele apurados para compensação de "*débitos próprios*".

Ora, o parágrafo pode explicar, restringir ou modificar o *caput*, mas não pode ser interpretado sem qualquer referência aos débitos que se podem compensar, eles só podem ser compensados por declaração sendo débitos próprios, não de terceiros.

Assim, não sendo os pedidos da contribuinte passíveis de conversão em declaração de compensação, por consequência, não há se falar em prazo de homologação para compensações declaradas, referido no § 5º.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso especial de divergência da contribuinte, para, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos