



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



**Processo nº** 13839.720150/2011-93  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1201-003.673 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de março de 2020  
**Recorrente** ELEKEIROZ S/A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2005

APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005.

A interpretação veiculada na Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicada aos pedidos de restituição e declarações de compensação apresentados a partir de 09/06/2005

INDISPONIBILIDADE DO CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES.

A partir de 09/06/2005, indevida é a compensação formalizada depois de ultrapassados 5 (cinco) anos da data do pagamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Alexandre Evaristo Pinto e Bárbara Melo Carneiro (Relatora). Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Souza – Presidente e redator do voto vencedor

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Melo Carneiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Neudson Cavalcante Albuquerque, Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira, Gisele Barra Bossa, Efigênio de Freitas Junior, Alexandre Evaristo Pinto, Bárbara Melo Carneiro (Relatora) e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

**Relatório**

Por praticidade, adota-se o relatório da 15ª Turma da DRJ/RPO, que assim resumiu a controvérsia:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade (fls. 29/45), em face do Despacho Decisório (fls. 20/22), que não homologou compensações declaradas nas

DCOMP 31586.54473.230811.1.3.04-0843 (fls. 8/11) e 30598.77790.250711.1.3.04-6580 (fls. 12/15) exarado nos seguintes termos:

#### DESPACHO DECISÓRIO

Assunto: DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Ementa: NÃO HOMOLOGAÇÃO dos pedidos de compensação das Dcomps 31586.54473.230811.1.3.04-0843 e 30598.77790.250711.1.3.04-6580 devido à extinção do direito de aproveitamento de eventual direito creditório por decurso do prazo de 5 anos.

#### RELATÓRIO

O interessado apresentou as Dcomps das folhas 8 a 15 para a utilização de crédito deste processo, conforme resumo abaixo:

PER/DCOMP	DATA DE ENVIO	DÉBITO (R\$)
31586.54473.230811.1.3.04-0843	23/08/2011	33.459,89
30598.77790.250711.1.3.04-6580	25/07/2011	151.862,78

Os débitos dessas Dcomps estão controlados pelo processo eletrônico 13839.722504/2012-15.

O crédito teve origem em pagamentos efetuados em 5 Darfs, todos recolhidos dia 07/04/2005, com código de receita 2484, e valor total de R\$ 570.246,99, tendo cada um dos Darfs os seguintes valores unitários: R\$ 63.664,37, R\$ 79.833,13, R\$ 206.347,73, R\$ 111.022,00, e R\$ 109.379,76.

Esses créditos passaram a ser controlados por este processo tendo em vista decisão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no processo 13502.000276/2005-00, que determinou a compensação de ofício desse crédito com tributos que estavam sendo discutidos administrativamente pelo contribuinte, restando saldo neste processo.

#### FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, é necessário verificar se o contribuinte tinha direito de pleitear a compensação na data de envio das Dcomps.

O Código Tributário Nacional, em seu art. 168, inciso I, combinado com o art. 165, incisos I e II, prevê o direito de o contribuinte pleitear a restituição nos casos de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo, porém, com erro de direito ou de fato, estabelecendo o prazo de cinco anos contados a partir da extinção do crédito tributário:

“Art. 168. ...

...

Art. 165. (...)

...

A Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, em seu art. 3º, preleciona que, para efeito de interpretação do art. 168, inciso I, do CTN, a extinção do crédito tributário, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei:

“Art. 3º ...

...

Para se verificar o prazo para o contribuinte proceder à compensação, basta verificar o caput do art. 74 da Lei nº 9.430/1996:

“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)”

A lei diz que só podem ser utilizados na compensação os créditos passíveis de restituição. Portanto, os pagamentos indevidos cujo direito de pleitear a restituição está decaído não são passíveis de restituição, e assim, não são passíveis de compensação.

Dessa forma, verifica-se que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição confunde-se com o prazo para proceder à compensação.

Portanto, tendo o pagamento ocorrido em 07/04/2005, a extinção do direito de solicitar o ressarcimento ou compensação ocorreu em 07/04/2010. Como se verifica, as Dcomps foram enviadas em 2011, portanto já extinto o direito de aproveitamento de eventual direito creditório remanescente neste processo.

Assim, com base no artigo 37 da Instrução Normativa 900 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, proponho não homologar a compensação.

...

#### DECISÃO

De acordo com informação acima, com base nos artigos 2º e 63 da Instrução Normativa 900 (IN 900) da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e no uso das competências subdelegadas pela Portaria DRF/Jundiaí nº 81 de 22/05/2007, decido não homologar a compensação acima.

Cientificada do Despacho Decisório Eletrônico em 11/08/2012, conforme informação de fls. 27, a contribuinte, por intermédio de seus advogados, apresentou em 29/08/2012, manifestação de inconformidade de (fls. 29/45), acompanhada dos documentos de fls. 46/67, com as alegações a seguir sintetizadas.

Ao expor os fatos, assevera que:

- fora autuada em 13/04/2005 por meio do processo 13502.000276/2005-00, por compensação indevida de base de cálculo negativa de CSLL do ano-calendário de 2000;
- no curso do procedimento fiscal, em 07/04/2005, sem espontaneidade, efetuou recolhimentos, os quais não foram considerados no lançamento de ofício;
- em 08/07/2010 foi proferido Acórdão nº 1803-00470 negando provimento a recurso voluntário, porém reconhecendo a existência do recolhimento efetuado e a possibilidade de extinção do crédito tributário pela compensação de ofício, imputando-se os valores na forma da legislação vigente;
- em março de 2011, a Recorrente foi intimada a tomar ciência da compensação de ofício efetivada e do demonstrativo do saldo credor remanescente controlado por meio do processo eletrônico 13839.720150/2011-93,
- em razão do saldo credor remanescente no processo administrativo 13502.000276/2005-00, controlado no processo 13839.720150/2011-93, foram transmitidas as DCOMP em questão, para compensar débitos de IPI, as quais não foram homologadas por decurso de prazo para utilização do crédito.

Aborda o processo administrativo de Auto de Infração, expondo que:

- no processo de Auto de Infração, os pagamentos efetuados no curso do procedimento, foram realizados em valor superior ao valor lançado, gerando indébito a ser restituído/compensado;
- os valores remanescentes foram reconhecidos pela Receita Federal restando dúvida tão somente quanto ao prazo decadencial para restituição/compensação;
- em razão do processo administrativo em referência, salvo melhor entendimento, o prazo para restituir ou compensar qualquer valor oriundo do respectivo processo, somente começa a fluir após a sua decisão definitiva, conforme art. 168, II, do CTN;

- é possível verificar que a Recorrente efetuou os pagamentos em 07/04/2005, tendo em vista o lançamento de ofício, o que significa que, a princípio, os valores tinham aparência de serem devidos, portanto, salvo melhor entendimento, somente após sobrevindo a decisão final ou então, no mínimo, a informação quanto ao valor utilizado no processo administrativo e ao saldo remanescente existente é que se iniciaria o prazo de 05 anos para restituição do indébito;

- no mesmo ano em que fora intimada da existência de saldo remanescente foram transmitidas as DCOMP, não tendo decorrido o prazo decadencial.

Discorre, a seguir, acerca do lançamento por homologação, defendendo que:

- na prática, nos casos de homologação tácita, o prazo era de 10 anos contados do fato gerador;

- a inovação legislativa trazida pela LC 118/05 pretendeu agravar a situação dos contribuintes, ....., isto porque a partir do momento que referida Lei entrou em vigor, no dia 9 de junho de 2005, o prazo para pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação passou a ser de cinco anos. Até então era de 10 anos (tese dos 5 + 5);

- pelo princípio da irretroatividade, a LC 118/2005 só se aplica aos pagamentos indevidos realizados após sua vigência;

- no presente caso, ocorreu a homologação tácita após cinco anos da ocorrência do fato gerador e ainda os pagamentos foram realizados em 07/04/2005 antes da entrada em vigor da LC 118/2005;

Reporta-se a julgados do STJ em Agravo de Instrumento (AI) nos Embargos em Recurso Especial 644736/PE e em Recurso Especial 566.621.

Finaliza requerendo o reconhecimento de que o direito da recorrente de pleitear a compensação não extinguiu por decurso de prazo. Ainda, protesta e requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, bem como juntada de novos documentos, perícias técnicas, necessários ao deslinde da demanda.

Ao apreciar a Manifestação de Inconformidade apresentada, a 15ª Turma da DRJ/POR realizou uma detida análise dos documentos e, em seguida, proferiu o acórdão assim ementado:

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Ano-calendário: 2005*

*APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005.*

*A interpretação veiculada na Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicada aos pedidos de restituição e declarações de compensação apresentados a partir de 09/06/2005.*

*COMPENSAÇÕES DECLARADAS EM 2011.*

*O direito de pleitear restituição, ou utilizar indébito em compensação, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.*

*INDISPONIBILIDADE DO CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES.*

*A partir de 09/06/2005, indevida é a compensação formalizada depois de ultrapassados 5 (cinco) anos da data do pagamento.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Direito Creditório Não Reconhecido*

Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente sustenta a inexistência de decadência quanto à utilização dos seus créditos, na medida em que a defesa administrativa do Auto de Infração dependia justamente de que os pagamentos fossem alocados contra o débito lançado no Auto de Infração, por meio de compensação de ofício, que, inclusive, deveria ter sido realizada pelo Fiscal. Até que o contencioso administrativo desse pedido de compensação de ofício fosse encerrado, ela não poderia utilizar os créditos do pagamento a maior.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheira Bárbara Melo Carneiro, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Sustenta a Recorrente que, após o início da ação fiscal, efetuou o pagamento de todo o tributo em aberto, acrescido de multa e juros, relativo à fiscalização que estava em curso. Acreditava, assim, que os referidos pagamentos seriam considerados pela Autoridade Fiscal na lavratura do Auto de Infração, até porque “*não haveria sentido pagar novamente as contribuições exigidas no AIIM que já haviam sido recolhidas através dos DARF’s*”.

Por sua vez, o acórdão proferido nos autos do PTA nº 13502.000276/2005-00, de 08/07/2010, reconheceu os pagamentos para efeito de compensação de ofício. Desse modo, apesar de julgar improcedente a defesa para manter a cobrança, a decisão final do Carf (acórdão nº 1803-00.470) determinou que os recolhimentos efetuados fossem utilizados para extinção pelo pagamento dos débitos do Auto de Infração, representados pela compensação de ofício.

Alega a Recorrente que “*por todo o período em que tramitou esse processo, a Recorrente estava impedida de utilizar os referidos créditos*”. Porém, independentemente da compensação de ofício ser efetuada, a própria Recorrente reconhece que havia efetuado o recolhimento antecipado das estimativas do ano fiscalizado, totalizando R\$570.246,99, sendo que o Auto de Infração foi lavrado no valor de R\$445.178,49, já incluindo multa e juros.

Isso significa que a Recorrente, de plano, já poderia se compensar de crédito de aproximadamente R\$125.000,00, independentemente de qualquer desfecho da discussão administrativa, eis que o valor pago já era maior que o próprio valor lançado no Auto de Infração, não havendo nenhuma controvérsia quanto a esse ponto.

Porém, ainda de acordo com a Recorrente, como a compensação de ofício somente foi processada em 01/03/2011, ainda estava em curso o seu prazo para aproveitamento de eventual saldo remanescente, que somente foi definitivamente apurado após a implementação da compensação de ofício. Veja a fl. 94 do Recurso Voluntário:

Assim sendo, em 01/03/2011, após o processamento da compensação de ofício dos mencionados DARF's com a liquidação total dos valores cobrados no AIIIM, restou consignado pela Receita Federal a existência de saldo remanescente no valor de R\$ 179.579,87 para aproveitamento pela Recorrente, conforme Comunicação n.º 120/2011 – SEORT/DRF/JUN (doc.), bem como que o referido crédito passaria a ser controlado pelo processo eletrônico n.º 13502.000276/2005-00.

Ato subsequente, visando o aproveitamento do seu crédito remanescente indicado pela Receita Federal, a Recorrente gerou os pedidos de compensação Per/Dcomp's sob os n.ºs. 31586.54473.230811.1.3.04-0843 e 30598.77790.250711.1.3.04-6580, enviados em 23/08/2011 e 25/07/2011, nos valores de R\$ 33.459,89 e R\$ 151.862,78, respectivamente, com indicação de débitos vincendos para compensação.

Apesar de a Recorrente saber que dispunha de parte do crédito para compensar, justamente em razão dos pagamentos realizados superarem, e muito, o valor lançado no Auto de Infração, entendo que, nesse caso, o trâmite do contencioso administrativo era essencial para a apuração do saldo credor remanescente a compensar.

Isso, porque caberia à Autoridade Lançadora, no momento de lavratura do Auto de Infração, abater todos os pagamentos efetuados pela Recorrente e, assim, evitar essa discussão durante o contencioso administrativo. Estaria também preservado o seu direito de lançar todas as penalidades cabíveis, já que a Recorrente não usufruiu dos benefícios da denúncia espontânea por ter realizado os pagamentos após o início da ação fiscal.

Esse abatimento é expressamente determinado pelo art. 150, §3º, do Código Tributário Nacional, que impõe ao Fisco o dever de considerar na apuração do saldo devedor eventualmente apurado os atos destinados à extinção do crédito tributário, como é o caso do pagamento, ainda que praticados por terceiros. Confira-se:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo **ou por terceiro**, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º **Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.**

O abatimento imediato dos pagamentos, no curso da fiscalização, em relação aos mesmos tributos e mesmas competências lançadas no Auto de Infração, evitaria a dupla tributação dos mesmos valores (uma vez pelo recolhimento espontâneo na pessoa jurídica e a segunda vez pela autuação), bem como permitiria que a Recorrente tivesse imediata ciência do crédito a restituir ou compensar.

Como isso não foi feito, a apuração do saldo credor dependeria, necessariamente, do encerramento do contencioso administrativo, haja vista que poderia ensejar o acolhimento da defesa quanto a esse ponto, bem como quanto ao afastamento das penalidades, o que aumentaria ainda mais o crédito da empresa Recorrente.

Assim, o acertamento do crédito tributário, mediante contencioso e, ao fim, pela compensação de ofício, é fundamental para a composição do saldo credor a ser compensado, quando, então, ficou definitivamente estabelecido que os pagamentos foram efetuados a maior e qual seria o saldo credor passível de compensação.

Assim, dou razão à Recorrente, no sentido de admitir que os pedidos de compensação poderiam ter sido formulados em 2011 e, portanto, são tempestivos e aptos ao aproveitamento do crédito pleiteado.

Feitas essas considerações, voto em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário no sentido de restituir os autos à Unidade de Origem a fim de que esta, superando os óbices quanto à decadência, proceda a análise quanto à existência e eventual disponibilidade do direito creditório da Recorrente. Após, que se emita novo Despacho Decisório e se reinicie o rito processual.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Melo Carneiro

## Voto Vencedor

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, Redator do voto vencedor

Os arts. 165 e 168 do CTN estabelecem que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados do pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito no caso de :

I - na hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

(..)

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória

Neste sentido o art. 3º Lei Complementar nº 118/2005:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Somente para pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador, conforme Súmula CARF nº 91:

No caso presente o Recorrente apresentou Dcomps (e-fls. 08/15) em 23/08/2011 e 25/07/2011 para a utilização de crédito referente a pagamentos efetuados em 5 Darfs, todos recolhidos dia 07/04/2005, com código de receita 2484 (CSLL estimativa) do ano calendário 2000, e valor total de R\$ 570.246,99. Ou seja, o pedido de restituição somente poderia ser protocolado até 07/04/2010

Parte deste crédito foi utilizada em virtude de decisão no processo 13502.000276/2005-00, que determinou a compensação de ofício desse crédito com o mesmo tributo e mesmo ano calendário que estava sendo discutido administrativamente pelo contribuinte. Aqui se pleiteia o saldo restante.

O valor pago a maior adveio de recolhimento efetuado após ciência do Termo de Início de Fiscalização. Ou seja, conforme ressalta o próprio Recorrente, não havia mais espontaneidade para a CSLL devida. Desta forma, eventuais valores a serem compensados pelo contribuinte, tendo em vista o valor lançado, deveria considerar juros e multa de ofício.

A partir da ciência (em 2005) do processo 13502.000276/2005-00 a Recorrente já poderia visualizar que havia crédito a ser restituído, tendo-se em vista que o valor do crédito lançado ultrapassava os recolhimentos. Neste sentido o extrato do processo 13502.000276/2005-00 (e-fls. 03/05).

Conforme já asseverado pela decisão recorrida, o crédito pretendido decorre de pagamento indevido ou a maior – hipótese prevista no inciso I do art. 165 do CTN. Ou seja, não se trata da hipótese de crédito decorrente de alteração em decisão condenatória, prevista no inciso III, do mesmo art. 165, pelo que injustificável a pretensão de tomar como base para contagem do prazo de cinco anos a ciência do procedimento que imputou os pagamentos aos débitos do Auto de Infração. Referido procedimento não constitui reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

Lizandro Rodrigues de Sousa

(documento assinado digitalmente)