



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

Processo n° 13851.000656/99-85
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-004.138 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de fevereiro de 2018
Matéria compensação
Recorrente CAMBUHY AGRICOLA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITO DE TERCEIROS.
HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IMPOSSIBILIDADE

O pedido de compensação de débitos de terceiros não pode ser transformado em declaração de compensação (DCOMP), não ocorrendo a homologação tácita, uma vez que não atende às exigências que caracterizam a declaração de compensação instituída pela Lei nº 10.637, de 2002.

DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO PELO CONTRIBUINTE EM DCTF.

Inexistência de decadência na constituição do crédito tributário, tanto na aplicação das regras do artigo 150§ 4º do CTN e 173, I do CTN. Crédito tributário constituído pelo contribuinte através de DCTF e compensado com crédito de terceiro não homologado.

PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ATRAVÉS DE DECISÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO *NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*

Não há que se falar em contagem de prescrição quando o próprio contribuinte obtêm decisão judicial favorável determinando a suspensão do crédito

tributário até o julgamento definitivo na esfera administrativa. O contribuinte não pode se beneficiar da própria torpeza, entrando no Judiciário para suspender a exigibilidade do crédito e ao mesmo tempo entender que o prazo de prescrição corre em face da Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator.

EDITADO EM: 05/03/2018

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Douglas Kakazu Kushiya, Marcelo Milton da Silva Risso, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim. Ausente justificadamente a Conselheira Dione Jesabel Wasilewski.

Relatório

1 – Adoto o Relatório da Resolução nº 2201-000.260 (fls. 475/483), de minha relatoria decidida em 10/05/2017:

“O contribuinte apresentou vários pedidos de compensação de crédito com débito de terceiro com base na IN 21/1997. Os pedidos de fls. (8/19) apontam como supostos créditos aqueles constantes do pedido de restituição/ ressarcimento dos seguintes processos, cujo detentor é a empresa Cambuhy Citrus Comercial e Exportadora S/A:

n°13851.000476/98-12 (fls. 08 a 12)

n° 13851.000278/98-59 (fls. 13 a 17)

n° 13851.000280/98-09 (fls. 18/19)

O referido crédito de terceiro foi indeferido totalmente pela Delegacia da Receita Federal de jurisdição do contribuinte (Araraquara), conforme Termos de Intimação DRF/AQA/Sorat n° 38/2005 proferido (fls. 26/27).

Em face dessa intimação o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade fls. 29/142 alegando, em síntese, que:

- com base nos referidos pedidos de restituição da empresa Cambuhy Citrus Comercial e Exportadora S/A, foram apresentados diversos pedidos de compensação com débitos tributários que esta mesma empresa possuía perante a Secretaria da Receita Federal;

- além disso, com fundamento na legislação então em vigor, aquela empresa lhe cedeu parte de seus créditos, a qual, por sua vez, utilizou-os para compensar tributos devidos;

- em decorrência das compensações realizadas, foi instaurado o presente processo administrativo, cujo andamento ficou suspenso até que fosse analisado o pedido de restituição em questão nos autos do processo n° 13851.000476/98-12;

- a Delegacia da Receita Federal em Araraquara-SP proferiu despacho decisório nos autos daquele processo administrativo, indeferindo o pedido de restituição por entender que não restou demonstrada a existência do respectivo crédito;

- no que se refere aos diversos pedidos de compensação relacionados àquele processo, a mencionada decisão adotou dois entendimentos diferentes: com relação à compensação efetuada pela empresa Cambuhy Citrus foi reconhecida a ocorrência da homologação tácita, haja vista que já teria

transcorrido prazo superior a cinco anos da data do protocolo dos respectivos pedidos;

relativamente às compensações efetuada por terceiros, na qual se inclui, não houve o reconhecimento da homologação tácita, razão pela qual os débitos estariam "em aberto";

- contra o despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição, a empresa Cambuhy Citrus apresentou manifestação de inconformidade;

- muito embora aquela manifestação de inconformidade esteja pendente de julgamento, foi intimada a recolher os valores que deixaram de ser pagos em função da compensação realizada, por meio da mencionada comunicação DRF/AQA/Sorat nº 38/2005;

- a cobrança por ela recebida não merece prevalecer, uma vez que está em desacordo com a legislação tributária em vigor, além de contrariar a jurisprudência a respeito;

- o direito à apresentação da manifestação de inconformidade decorre de disposição legal expressa contida no parágrafo 7º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996;

- portanto, não há qualquer motivo que justifique o não-conhecimento da presente manifestação de inconformidade;

Para completar suas alegações, a interessada se reporta às normas vigentes sobre a compensação de tributos federais, introduzidas pelas Leis nºs 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, como é o caso, por exemplo, do § 4º da Lei nº 9.430, de 1996, que estabelece que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo, o que, no seu entender, significa que não há diferenciação entre as compensações com créditos próprios e com créditos de terceiros.

Relativamente às alterações introduzidas pela Lei nº 10.833, de 2003, destaca o § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual estabelece o prazo de cinco anos, contado da data da entrega da declaração de compensação, para homologação da

compensação declarada pelo sujeito passivo. Entende que esse parágrafo extingue definitivamente o crédito tributário após o transcurso do prazo de cinco anos, devendo ser aplicado ao caso dos autos pelo fato de os pedidos de compensação terem sido apresentados em dezembro de 1998, bem como em janeiro e fevereiro de 1999, enquanto que o comunicado Sorat ora impugnado somente foi recebido em 09/02/2005, ou seja, quando já havia transcorrido o período de cinco anos previsto no mencionado § 5º.

Aduz também que ocorreu a decadência do direito de o fisco exigir os valores "sub judice", haja vista os débitos em questão serem relativos a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1998, bem como em janeiro e fevereiro de 1999. Para corroborar sua tese menciona os acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais n°s CSRF/01-04260, de 02/12/2002, CSRF/01-04907, de 17/02/2004, CSRF/02-01152, de 20/05/2002 e CSRF/01-04719, de 01/10/2003.

Ainda segundo o prazo decadencial, menciona o art. 173, I, do CTN, o qual, segundo entende, aplica-se também ao presente caso, pois o vencimento dos tributos em questão ocorreu durante os anos de 1998 e 1999, o que evidencia que o prazo de cinco anos previsto no referido artigo começaria a correr a partir de 1º de janeiro de 1999 e 1º de janeiro de 2000, encerrando-se o prazo decadencial, portanto, em 1º de janeiro de 2004 e 1º de janeiro de 2005.

Destaca, também, o suposto equívoco do posicionamento segundo o qual o prazo de decadência relativo às contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social seria de 10 anos, nos termos do art. 45 da Lei n° 8.212/91.

Por fim, argumenta, em resumo, que mesmo na hipótese de serem afastadas as preliminares acima expostas, a cobrança não pode prosseguir tendo em vista que:

- o crédito utilizado nas compensações em questão está ainda em discussão no processo n° 13851.000476/98-12, e, dessa forma, todos os fundamentos utilizados pela empresa Cambuhy Citrus para justificar o direito à restituição discutido no referido processo são inteiramente aplicáveis ao caso "sub

judice", devendo as razões das manifestações e inconformidade apresentadas fazerem parte integrante da presente petição;

- diante das razões apresentadas, as quais demonstram a efetividade do direito creditório utilizado na compensação por ela realizada, deve ser cancelada a cobrança em questão nos presentes autos;

- em face da conexão existente entre as questões discutidas nos presentes autos e aquelas que são objeto dos processos mencionados, qualquer exigência fiscal relativa à compensação "sub judice" somente deve ocorrer após ser proferida uma decisão definitiva no que diz respeito aos créditos compensados;

- não prevalecendo o entendimento acima, corre o risco de incorrer no "solve et repete", banido há muito tempo de nosso ordenamento jurídico e repudiado pela doutrina e jurisprudência;

- tal hipótese estaria configurada se, no presente caso, fosse obrigada a recolher os créditos tributários que quitou por meio de compensação e, posteriormente, obtiver uma decisão favorável no processos n° 13851.000476/98-12;

- a jurisprudência sempre entendeu que não é possível a Administração exigir tributos indevidos, forçando os contribuintes a pedirem, em momento posterior, a restituição do montante pago, como é o caso do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário n° 63.026, de 25/04/1968.

Diante do exposto, requer que a presente manifestação de inconformidade seja julgada procedente, com o conseqüente cancelamento da cobrança ora impugnada. [...]” Às fls. 143 informação da SORAT de Araraquara informando:

“Senhor Chefe:

Os débitos às folhas 06/09 foram objeto de pedido de compensação com crédito de terceiro já indeferido no processo 13851.000476/98-12. (fls.23/24 e 40/42).

Às folhas 25/142 o interessado apresenta sua "manifestação de inconformidade" alegando que o PEDIDO DE COMEPENSAÇÃO COM CRÉDITO DE TERCEIRO teria convertido em DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO, portanto, sua exigibilidade estaria suspensa até a decisão irreformável proferida no processo de crédito 13851.000476/98-12.

Informo que atualizei a situação deste processo no PROFISC retirando a PENDÊNCIA DE COMPENSAÇÃO e registrando a REVISÃO DE LANÇAMENTO.

Isto posto, proponho o encaminhamento destes autos à DRF/AQA/Sorat/Eqort para que seja proferida outra decisão negando seguimento ao recurso."

Às fls. 112/116 Despacho Decisório da Delegacia da Receita Federal de Araraquara assim decidida: "À Vista de todo o exposto e em razão do constante nos autos, sou pelo não seguimento da Manifestação de Inconformidade à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto em virtude da não conversão dos pedidos de compensação em declaração de compensação consoante o demonstrado e da inexistência de disposição legal autorizando que este tipo de reclamação administrativa, formulada pelo terceiro devedor do pedido de compensação, seja utilizada nesta hipótese."

Às fls. 119/125 o contribuinte apresenta o que chama de recurso com base no art. 56 da Lei 9.784/09 pedindo em síntese:

Com base nos fundamentos do recurso acima desenvolvidos, a recorrente requer que seja reconhecida a nulidade do despacho decisório ora recorrido, em razão da inexistência de competência do Sr. Chefe do SORAT para apreciar o cabimento da manifestação de inconformidade apresentada nestes autos.

Conseqüentemente, requer que os autos sejam remetidos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, órgão competente para a apreciação da manifestação de inconformidade apresentada.

Por fim, requer a suspensão de qualquer ato de cobrança, antes do julgamento da referida petição.

Logo após às fls. 159/162 liminar da 2ª Vara da Justiça Federal de Araraquara nos autos do Mandado de Segurança nº 2006.61.20.006267-3 determinando a suspensão do crédito tributário e que a autoridade fazendária recebesse e processasse a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte.

Às fls. 164 foi encaminhada a manifestação de inconformidade para julgamento na DRJ e às fls. 169 informação de que a segurança havia sido denegada com cópia da sentença às fls. 171/178.

Com base nessa informação a DRJ às fls. 179 determinou o reenvio dos autos para a SORAT de Araraquara.

Às fls. 180 uma informação importante da SACAT com informação relevante para o deslinde do presente assunto que diz:

“Nos autos do processo de restituição de IRPJ nº 13851.000476/98-12, de valores que a contribuinte alega ter pago a maior ou indevidamente, a contribuinte logrou êxito na demanda administrativa, através de recurso voluntário ao conselho de contribuinte e com o crédito efetuou compensações que abrangem a presente representação.

Assim, mesmo obstante a decisão desfavorável de folhas retro, os autos devem, de acordo com a portaria nº 55, de 02 de maio de 2007, serem encaminhados à Seção de Orientação e Análise Tributária para as providências de compensação.”

Essa informação de fls. 180 sequer foi analisada pela autoridade fazendária que nos autos do PAF 13851.0004476/98-12 em que o contribuinte é a Citrovia (cujo crédito foi utilizado nesses autos para efetuar a compensação dos pedidos de fls. 08/12) não foram analisadas caindo no esquecimento, ao que parece, passando despercebido inclusive pelo próprio contribuinte.

A autoridade fazendária fez juntar aos autos cópia do despacho decisório do terceiro (Cambuy Citrus Comercial e Exportadora Ltda.) às fls. 185/188 que

reconheceu em parte a compensação no PAF 13851.000278/98-59 compensado apenas os créditos próprios denegando dos terceiros e às fls. 189 Intimação 320/2008 da SAORT informando o contribuinte desses autos que em decorrência do julgamento do crédito utilizado do terceiro no outro processo ter sido negado são exigíveis os débitos nesse processo.

Mais uma vez o contribuinte agora às fls. 191/200 apresenta manifestação de inconformidade e às fls. 311 intimação da 818/2011 da SAORT informando o contribuinte de que este E. CARF havia negado provimento ao recurso administrativo do contribuinte no PAF 13851.000278/98-59 em nome de Cambuy Citrus Comercial e Exportadora Ltda. e portanto exigindo o tributo nesses autos.

O contribuinte em arrazoado de fls. 319/321 levanta vários argumentos para a autoridade fiscal pedindo para que fosse encaminhado a manifestação de inconformidade para julgamento pela DRJ e às fls. 324/331 juntando cópia do V. Acórdão do E. TRF da 3ª Região que na apelação nos autos do mandado de segurança havia reformado a r. sentença denegatória da segurança e determinando que se fosse processada as manifestações de inconformidade do contribuinte.

Às fls. 351 informação interna da SAORT assim aduzida:

“Senhor Chefe, O presente processo controla débitos fazendários em nome do contribuinte acima identificado, os quais foram por ele compensados com a utilização de suposto crédito de terceiro nos anos de 1998/1999 (na época permitido pelas normas então vigentes).

Derrotado na esfera- administrativa, o atual sucessor desse hipotético direito creditório, Votorantim Participações S/A, CNPJ 61.082.582/0001-97, não se manifestou contra decisão desfavorável do CARF, quando notificado por esta delegacia em 07/11/2011 (ciência realizada no processo 13851.000278/98-59, folhas 309/310, no qual se promoveu o debate de mérito).

Já o devedor Cambuhy Agrícola Ltda., quando cobrado por meio da Intimação 0818/2011, folhas 336/337 deste processo, se achou injustiçado e

pediu o afastamento dos pagamentos, por diversos motivos, como se vê em sua apelação exibida nas folhas 344 a 373.

Assim, em decorrência do que foi aqui exposto, submeto este assunto e o seu desenrolar a apreciação e a deliberação por parte desta Chefia, a fim que possa dar prosseguimento aos processos supramencionados.”

A autoridade fiscal às fls. 352/357 apresentou informação fiscal em resposta ao contribuinte e após a decisão da DRJ-RPO (fls. 374/387) julgando improcedente a Manifestação de Inconformidade, decidindo que os procedimentos de cobrança levados a efeito pela autoridade local da RFB não careciam de reparos.

Cientificado da decisão de piso (fls. 473), irresignado, o Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 394/407 e 423/436), nos seguintes termos:

“A partir das alterações das regras acerca das compensações, com o advento do artigo 74, § 4º, da Lei nº 9.430/96, os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa devem ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, sem a distinção, pelo intérprete da norma, quanto aos créditos próprios ou de terceiros, vedação pacificada na doutrina e jurisprudência;

Não há como desconsiderar o pedido de compensação que utilizou crédito de terceiro, ante a autorização legal à época, permitida pelo artigo 15 da IN SRF nº 21/97;

Ocorreu a homologação tácita do pedido de compensação do Recorrente, haja vista que o pedido de restituição ocorreu em 1998 e o comunicado da SAORT informando a glosa na compensação ocorreu somente em julho de 2008, fato que contraria o parágrafo 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, que dispõe que o prazo para a homologação da declaração de compensação é de 5 (cinco) anos contados da sua apresentação;

Em razão do quanto informado no item acima, ocorreu a decadência do direito de lançar;

Ocorreu a prescrição sub judice, pois a DCTF declaratória do crédito foi transmitida em 04/08/1998 e o comunicado da SAORT informando a glosa na compensação ocorreu somente em julho de 2008, há mais de dez anos da apresentação daquela;

Requer novamente a análise das razões da manifestação de inconformidade apresentada no PAF 13851.000278/98-59, pois demonstram a efetividade do direito creditório utilizado na compensação, o que evitará a solve et repete, banida há muito tempo de nosso ordenamento jurídico, resguardando o Recorrente de ser obrigado a recolher os débitos tributários que quitou por meio de compensação e, posteriormente, caso seja proferida decisão favorável naqueles autos, terá o valor restituído;

Ao final, requereu o conhecimento e provimento do recurso, para reformar a decisão de piso, desamparada na legislação e jurisprudência em vigor, que deixou de homologar as compensações levadas a efeito regularmente.”

2 – Na Resolução nº 2201-000.260 essa C. Turma, por unanimidade assim resolveu ao converter o processo em diligência:

“Saneamento do Processo

Conforme o Termo de Informação Fiscal relatado pela Seção de Orientação e Análise Tributária (Saort), da DRF/Araraquara, acostado às fls. 352/357, o pedido de compensação tratado nestes autos foi ancorado em pedidos de restituição/ressarcimento formalizados nos PAFs nº 13851.000476/98-12, 13851.000278/98-59 e esqueceu-se do PAF 13851.000280-98/09, cujo detentor dos créditos é a empresa Cambuhy Citrus Comercial e Exportadora S.A. (empresa, à época, pertencente ao grupo econômico do qual o Recorrente estava vinculado).

Como facilmente se constata pela pesquisa do andamento do processo nº 13851.000476/98-12 realizada no site deste E. CARF, foi reconhecido o direito

creditório requerido naquele expediente no qual a própria autoridade fazendária às fls. 180 informou que o detentor do crédito sagrou-se vencedor no E. CARF, contudo, essa informação oficial desta situação não está acostada nestes autos, nem sequer há informação da SAORT acerca da utilização daquele direito creditório pelo Recorrente nesse processo para eventual extinção dos débitos dos pedidos de fls. (fls. 08 a 12).

Na mesma toada, não existem informações relativas ao PAF 13851.000280-98/09 cujo crédito está sendo utilizado para compensação dos pedidos de fls. (18/19).

Assim, entendo que documentos comprobatórios das situações acima descritas devem integrar estes autos, com a finalidade de auxiliar o julgador a formar a sua convicção e decidir conforme a verdade dos fatos.

Percebe-se também não integrar estes autos o comunicado oficial do Poder Judiciário noticiando o provimento da decisão (apelação) em mandado de segurança que ordenou o processamento da manifestação de inconformidade ventilada neste expediente processual.

Muitos documentos e informações estão no PAF 13851.000278/98-59 que ora está sendo apensado a esses autos e outrora não, criando enormes dificuldades para a análise do assunto.

Dessa forma, privilegiando o interesse público e para a análise da realidade dos fatos, com o fim de se buscar a verdade material e na forma como orienta o “Manual do Conselheiro – CARF 2016”, as diligências devem ser determinadas exclusivamente para esclarecer pontos ou complementar informações processuais com vistas a dirimir dúvidas e suprir deficiências de instrução processual decorrentes dos fatos relatados pela autoridade administrativa ou em face das alegações e elementos trazidos pela parte interessada em sua impugnação e recurso.

Dessa forma, decido por converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora para:

1- À vista da situação atual dos processos que lastream os pedidos de compensação de fl. 08 a 19, Justificar a necessidade de envio do presente processo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;

2- Confirmada tal necessidade, juntar ao presente processo cópia das conclusões proferidas nos PAF nº 13851.000476/98-12 e 13851.000278/98-59, os quais trataram do direito creditório pleiteado CAMBUHY CITRUS COMERCIAL E EXPORTADORA S/A;

3 - Juntar ao presente processo cópia das conclusões proferidas no PAF nº 13851.000280/98-09, o qual tratou do direito creditório pleiteado CAMBUHY MC INDUSTRIAL LTDA;

4 - Elaborar relatório circunstanciado do qual deverá constar:

4.1 - a situação atual dos processos citados nos itens “b” e “c”;

4.2 - a natureza dos créditos pleiteados;

4.3 - indicação expressa se os débitos indicados nos pedidos de compensação de fl. 08 a 19 foram compensados nos processos de crédito supracitados;

5- caso a resposta ao item anterior seja negativa, indicar se há direito creditório que possa ser utilizado para promover tal extinção, quantificando-o, por processo de crédito;

6 - no caso de existência de crédito, ainda que parcial, os valores deverão ser reservados para o presente processo, para evitar eventual utilização no lapso de tempo entre a conclusão da presente diligência e a execução posterior de decisão exarada por este Conselho;

7 - no caso de inexistência total ou parcial de crédito para ser compensado com os débitos do presente processo, elaborar extrato de utilização dos créditos reconhecidos.

Ao final, se for o caso, deverá ser dada ciência ao Contribuinte do resultado da diligência para eventual manifestação.

Ante a todo o exposto, voto por converter o processo em diligência.”

3- Em resposta à Resolução nº 2201-000.260 a autoridade lançadora (SAORT de Araraquara) assim se manifestou:

“1) Há a necessidade de envio deste processo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais amparada pela decisão judicial que garantiu o seguimento dos recursos e porque apesar do interessado ter compensado com crédito de terceiro, alega homologação da compensação por disposição legal nos termos do §5º do art. 74 da Lei 9.430 de 1996 (homologação tácita) ao se passarem 5 (cinco) anos entre o pedido de compensação e a ciência da decisão de não homologação, e vencido esta hipótese também alega a decadência do direito de lançar tanto nos termos do inciso I do art. 173 do CTN quanto nos termos do §4º do art. 150 do CTN, e também alega a prescrição nos termos do art. 174 do CTN;

2 a 4) Conforme se verifica nos pedidos de compensação e nos extratos de processo juntados às fls 08/12, 18/19 e 625/633 todos os débitos compensados com origem nos créditos dos processos 13851.000476/98-12 e 13851.000280/98-09 foram homologados, ou seja estão totalmente extintos. Portanto a situação atual e a natureza dos créditos dos processos de crédito 13851.000476/98-12 e 13851.000280/98-09 não mais determinam qualquer alteração no processo 13851.000656/99-85. Os débitos que permanecem em cobrança neste processo 13851.000656/99-85 (fls. 634/635) foram compensados com origem somente no crédito do processo 13851.000278/98-59 conforme fls. 13/17. Conforme se verifica às fls. 486/624 o contribuinte 67.442.046/0001-31 (Citrovita Comercial e Exportadora S/A, originalmente Cambuhy Citrus Comercial e Exportadora S/A) não obteve o reconhecimento do crédito pedido no processo 13851.000278/98-59 (o crédito foi indeferido) e o processo se encontra encerrado em decisão definitiva;

5 e 6) Não há saldo de direito creditório passível de ser utilizado para promover a extinção dos débitos controlados no processo 13851.000656/99-85 (fls. 634/635);

7) Conforme os itens acima, os débitos que permanecem em cobrança no processo 13851.000656/99-85 foram todos compensados com origem no crédito do processo 13851.000278/98-59 (fls. 13/17 e fls 634/635) e não houve reconhecimento de direito creditório (o crédito foi indeferido) no processo 13851.000278/98-59 que já se encontra encerrado em decisão definitiva;

Dar ciência deste despacho de diligência ao interessado, para se quiser, aditar razões e após o prazo de 15 dias retornar ao CARF para prosseguimento.”

4 – O contribuinte apresentou manifestação em relação à resposta da diligência concordando com as respostas da autoridade fiscal e reiterando os demais termos do recurso voluntário. É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

5 - O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

6 – Conforme já manifestado pela autoridade fiscal nos itens 2 a 7 da Resolução nº 2201-000.260, não há direito de crédito a ser compensado nos autos, fato em que o contribuinte concordou em todos os pontos indicados na resposta à diligência para saneamento do processo apresentado alhures.

7 – Portanto, em relação a esse ponto nega-se provimento ao recurso voluntário do contribuinte.

8 – O que resta a conhecer e julgar nesse caso e reiterado pelo contribuinte é a questão da homologação da compensação por disposição legal nos termos do §5º do art. 74 da Lei 9.430 de 1996 (homologação tácita) ao se passarem 5 (cinco) anos entre o pedido de compensação e a ciência da decisão de não homologação, e vencido esta hipótese também alega a decadência do direito de lançar tanto nos termos do inciso I do art. 173 do CTN quanto nos termos do §4º do art. 150 do CTN, e também alega a prescrição nos termos do art. 174 do CTN, conforme indicado no item 1 da resposta à Resolução dessa Turma e portanto

Da homologação tácita de acordo com § 5º do art. 74 da Lei 9.430/96

9 – Quanto ao pedido de homologação tácita com a aplicação do art. 74, § 5º do art. 74 da Lei 9.430/96 entendo não ser aplicável ao caso, pois trata-se de pedido de homologação de crédito de terceiro e não contemplado na mudança legislativa ocorrida em 2002.

10 – A respeito do assunto as decisões desse E. CARF nos AC. 3402-004.757 j. em 24/10/2017 e AC. 1401-001.995 j. em 25/07/2017 assim ementados, respectivamente:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/12/1991

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DE TERCEIROS. SISTEMÁTICA ANTERIOR. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. IMPOSSIBILIDADE.

Se a nova legislação que instituiu a declaração de compensação veda expressamente a compensação com débitos de terceiros, não ocorre a conversão em declarações de compensação dos pedidos de compensação com débitos de terceiros apresentados sob a sistemática anterior; nem tampouco a homologação tácita das compensações relativas a esses pedidos.

Recurso Voluntário Negado

Direito Creditório não reconhecido

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM DÉBITO DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

Os pedidos de compensação protocolados anteriormente à vigência da MP 135/2003, convertida posteriormente na Lei 10.833/2003, que trouxe a redação do § 5º do art. 74, da Lei nº 9.430/96, são homologados no prazo de 5 anos contados do protocolo do pedido, pois tais pedidos converteram-se em declaração de compensação nos termos do § 4º do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela MP 66/2002, transformada posteriormente na Lei 10.637/2002. Entretanto, a compensação com débito de terceiros não está prevista na norma constante do art. 74, da referida Lei nº 9.430/96, devendo ser afastada eventual homologação tácita.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 1999

SALDO NEGATIVO. CRÉDITO ORIGINADO A PARTIR DE IRRF. ERRO DE TRANSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO CRÉDITO POR OUTROS MEIOS QUE COMPROVEM SUA EXISTÊNCIA.

A informação incorreta da origem do crédito tributário não pode, por si só, fundamentar o indeferimento do pleito, se, após o período de apuração, o IRRF fez parte do saldo negativo apurado e, principalmente, se o crédito efetivamente existiu.

CESSÃO DE CRÉDITOS A TERCEIROS. VIGÊNCIA DO ART. 15 DA IN SRF 21/97. INEXISTÊNCIA DE SALDO DEVEDOR PERANTE A FAZENDA NACIONAL. POSSIBILIDADE.

Durante a vigência do art. 15 da IN SRF 21/97 era possível a cessão de créditos decorrentes de tributos administrados pela RFB para terceiros, desde que, a partir de encontro de contas (crédito e débito) do cedente perante a Fazenda Nacional, remanescesse saldo credor.

11 – De acordo com os fundamentos da decisão do Ac. AC. 3402-004.757 no qual adoto como razões de decidir:

“Na redação original do art. 74 da Lei nº 9.430/96 a norma que regulava a compensação determinava que a compensação seria efetuada por requerimento do sujeito passivo e autorização expressa da autoridade administrativa, nesses termos: "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”.

A Declaração de Compensação veio surgir somente com a alteração dada pela Lei nº 10.637/2002, fruto da conversão em lei da Medida Provisória nº 66/2002, que alterou o art. 74 na seguinte forma:

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) [negritei]

§ 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.(Redação dada 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) (...)

§ 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)

(...)

Em cotejo da redação original do caput do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com aquela dada pela Lei nº 10.637/2002, observa-se que somente a partir desta última passou a existir a vedação expressa à compensação com débitos de terceiros. Do que se depreende que a nova sistemática das declarações de compensação somente passou a ser aplicável às compensações com débitos próprios da contribuinte.

Posteriormente foi criada a figura da homologação tácita das compensações declaradas pelo art. 17 da Lei nº 10.833, publicada em 30/12/2003, por conversão da Medida Provisória nº 135/2003, que deu nova redação ao §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, nesses termos: "§ 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". [negritei]

Dessa forma, a homologação tácita somente pode ser aplicada às compensações declaradas, quais sejam, tanto aquelas que foram apresentadas sob a nova sistemática como aquelas apresentadas como pedidos de compensação que puderam ser convertidas em declarações de compensação, dentre as quais não se incluem os pedidos de compensação com débitos de terceiros, expressamente

vedados pelo caput do art. 74 da Lei nº 9.430/96, na redação dada pela Lei nº 10.637/2002.”

12 – Essa situação a própria Justiça indicou no voto de fls. 365, *verbis*:

A questão é que dois óbices opõe a Autoridade ao enquadramento dos pedidos da Impetrante no dispositivo: tratar-se de créditos de terceira (§ 12, II, a) e a própria restituição ter sido indeferida para essa terceira (§ 3º, VI).

Realmente, hoje não é mais possível a compensação com créditos de terceiro, a teor da redação atual do dispositivo. Acontece que até a alteração efetuada pela Lei nº 10.637, ao final de 2002, era admitida essa compensação, ao passo que os pedidos da Impetrante foram formulados em 1998 e 1999, sob a égide da IN-SRF nº 21/1997, quando ainda era admitida.

13 - Portanto, nesse ponto não há que se falar em homologação tácita e nego provimento ao recurso do contribuinte nesse tópico.

Decadência ao direito de lançar na forma do artigo 150,§ 4º e 173, I do CTN e prescrição.

14 – Quanto a essas duas matérias alegadas no âmbito recursal (decadência e prescrição) afastam ambas, conforme fundamentos a seguir.

15 – Quanto a decadência tanto em relação ao art. 150§ 4º e 173, I do CTN não se aplicam ao presente caso uma vez que o próprio contribuinte lançou e declarou tais créditos à União utilizando-se na época do instituto da compensação com crédito de terceiros para “quitar” seu débito declarado ao Fisco.

16 – Com a não comprovação do crédito de terceiro utilizado para compensação de seu débito confessado, não há necessidade de lançamento e constituição do crédito tributário e portanto não se aplica no caso o instituto da decadência em nenhum dos artigos do CTN que regulamentam tal matéria.

17 – Quanto a prescrição, afasto a sua aplicação, pois o crédito constituído pelo próprio contribuinte está suspenso em vista da decisão judicial obtida junto ao TRF da 3ª Região nos termos do Acórdão de fls. 360/369:

Assim, ainda que a "manifestação de inconformidade" não se enquadrasse no novel dispositivo, a ela haveria de ser dado o procedimento anteriormente existente, facultando-se a possibilidade de se insurgir em face da decisão de indeferimento perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Porém, ao contrário disso, a própria autoridade que indeferiu a compensação encarregou-se de negar trânsito ao inconformismo manifestado pela Impetrante.

Com isso, mais do que indeferir o pedido de compensação, a Autoridade Impetrada negou o direito de a Impetrante se insurgir em face dessa decisão, o que implica em verdadeiro cerceamento de defesa na esfera administrativa. Como bem destacou a manifestação do d. representante do Ministério Público Federal, o direito à defesa administrativa é um direito fundamental, assegurado pelo art. 5º da Constituição.

As dívidas em questão, com as quais a Impetrante pretende compensar o tributo objeto do pedido de restituição, devem permanecer com a exigibilidade suspensa até que se decida definitivamente esses procedimentos, com o julgamento do recurso.

É verdade que o que está sendo discutido no recurso administrativo da terceira titular do crédito não é o tributo compensado (não pago), mas o que foi pago de forma supostamente indevida. Mas a conclusão pela suspensividade decorre de interpretação lógica, uma vez que quando se trate de compensação, a discussão envolve ao mesmo tempo tanto o crédito quando o débito do contribuinte, não sendo de se admitir que o efeito suspensivo do recurso se opere somente sobre um dos aspectos.

E não há dúvida, neste caso, que estão vinculadas as operações, porquanto não nega a Autoridade Impetrada que a dívida decorra exatamente dos pedidos de compensação pendentes.

Reforça este entendimento o fato de que a IN-SRF nº 93, de 23.11.2001, dispõe que em seu art. 7º, inciso III, que será emitida certidão positiva com efeitos de negativa "em relação ao qual o sujeito passivo houver solicitado compensação com créditos decorrentes de pedido de restituição ou de ressarcimento, na forma da Instrução Normativa SRF nº 21/97, de 10 de março de 1997, com as alterações da Instrução Normativa SRF nº 073/97, de 15 de setembro de 1997, pendente de decisão por parte da autoridade competente, após transcorridos trinta dias da protocolização do pedido de compensação."

Portanto, sendo formulados com base na IN nº 21, os pedidos davam direito à Certidão Positiva com Efeito de Negativa - CPD-EN, porquanto decorreram mais de trinta dias até a decisão competente. Ora, deve ser mantido esse direito até a decisão definitiva se submetida a negativa a recurso competente.

Assim é que, de um lado, devem ser processadas as manifestações de inconformidade apresentadas pela Impetrante; de outro, ser atribuído a elas o efeito suspensivo; de outro ainda, afastar o óbice à expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa - CPD-EN; por fim, a suspensão do registro no Cadin e a inscrição em dívida ativa (art. 7º da Lei nº 10.522/2002).

18 – O acolhimento do pedido formulado pela recorrente implicaria em afronta ao princípio de que ninguém pode se beneficiar de sua própria torpeza, "PRINCÍPIO NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS", eis que a suspensão do crédito tributário foi obtida pela própria contribuinte junto ao Judiciário conforme indicado acima.

19 – Dito de outra maneira, o contribuinte não pode se beneficiar da própria torpeza, entrando no Judiciário para suspender a exigibilidade do crédito e ao mesmo tempo entender que o prazo de prescrição corre em face da Fazenda Nacional.

20 – Pelo exposto, nego provimento nesse tópico também ao recurso da contribuinte.

Conclusão

21 - Diante do exposto, conheço do recurso e no mérito NEGO PROVIMENTO mantendo a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator