



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

Processo nº 13876.000098/99-05
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-003.461 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de dezembro de 2014
Matéria Declaração de Compensação
Recorrente AUTO ÔNIBUS NARDELLI LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 20/10/1988 a 13/10/1995

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Por força do art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96 homologam-se por decurso de prazo as compensações declaradas que não forem contestadas pelo fisco no prazo de cinco anos.

COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CRÉDITO RECONHECIDO EM PROCESSO JUDICIAL. COMPROVAÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO DO PRINCIPAL.

A compensação de crédito tributário reconhecida por decisão judicial transitada em julgado só pode ser efetuada administrativamente se o contribuinte comprovar, no âmbito do processo administrativo, a homologação da desistência do título judicial quanto ao principal.

RECURSOS. PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS*.

O princípio da *non reformatio in pejus* estabelece que em recurso exclusivo da defesa, o órgão de julgamento não pode agravar a situação do contribuinte. Se o Acórdão de primeira instância determinou a homologação das compensações até o limite do crédito reconhecido, o CARF não pode desfazer essa decisão, ainda que tenha constatado a ausência de comprovação da homologação da desistência da execução do título judicial.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento negar provimento ao recurso. O Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida participou do julgamento em substituição ao Conselheiro Alexandre Kern.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Luiz Rogério Sawaya Batista e Ivan Allegretti.

Relatório

Conforme certidão de objeto-e-pé de fls. 115, o contribuinte obteve em juízo a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, e o direito de compensar os valores pagos indevidamente nos períodos comprovados nos autos judiciais.

Ficou decidido pelo Poder Judiciário que: 1) o contribuinte poderia compensar o indébito do PIS com parcelas do próprio PIS e da COFINS; 2) foi afastada a prescrição dos pagamentos; e 3) as quantias a serem compensadas deveriam ser corrigidas desde a data do pagamento indevido, utilizando-se para tanto os índices oficiais que a União utiliza na cobrança de seus créditos. (fls. 41/55).

A decisão judicial só **transitou em julgado em 30/10/2001** (fl. 96), mas já em **12/02/1999** o contribuinte apresentou o pedido de compensação inaugural (fl. 04), cumulando posteriormente vários outros pedidos de compensação ao longo dos anos de 1999, 2000, 2001 e 2002.

Por meio do despacho decisório nº 107/2005 (fls. 296/302), datado de 16/12/2004, a DRF - Sorocaba, reconheceu em parte o direito de crédito e homologou as compensações até o limite suportado pelo crédito reconhecido, mas condicionou a homologação da compensação ao atendimento integral da intimação nº 632/2004 (fls. 294), por meio da qual foi exigida a comprovação da desistência da execução do título judicial e a assunção por parte do contribuinte das custas processuais e honorários de advogado (fls. 301).

Na fl. 295 existe comprovação de que o contribuinte tomou ciência da intimação 632/2004 em **21/12/2004**.

O Contribuinte ajuizou mandado de segurança questionando a exigência formulada com base no art. 50, § 2º da IN SRF 460/2004 (exigência de comprovação da desistência da execução e assunção das custas e dos honorários advocatícios, conforme inicial de fls. 383/393), obtendo liminar e sentença por meio da qual o Judiciário considerou ilegal apenas a exigência de desistência da execução das custas e dos honorários de advogado, conforme se vê na fl. 324.

Após o desfecho do mandado de segurança, por meio da intimação 883, de 04 de agosto de 2006 (fls. 404), o contribuinte foi notificado do despacho decisório nº 107/2005 em **11/08/2006**, conforme AR de fls. 405.

Em sede de manifestação de inconformidade, alegou, em síntese, o seguinte:

1) O direito de crédito foi obtido por meio de sentença judicial transitada em julgado; 2) Que

no mandado de segurança 2005.61.10.000168-2 o Judiciário afastou o cumprimento da exigência contida no art. 50, § 2º da IN 460/2004, no que tange à desistência da execução das custas e dos honorários de advogado; 3) Os pagamentos efetuados entre 09/12/1994 e 13/10/1995 e aqueles referentes a janeiro a março de 1992 não foram considerados pela administração no cálculo da compensação; 4) Não foi aplicada a correção conforme a Norma de Execução Conjunta Cosit/Cosar 8/97; 5) decadência do direito do fisco lançar.

Por meio do despacho de fls. 724 a DRJ - Ribeirão Preto converteu o julgamento em diligência.

Por meio da informação fiscal de fls. 743 e ss., a DRF Sorocaba confirmou que os pagamentos efetuados entre dezembro de 1994 e outubro de 1995 não haviam sido incluídos no cálculo original e informou quais os índices de correção que foram aplicados. Os índices utilizados para a correção do indébito foram BTNf, desde a data do pagamento até 04/02/1991; Ufir, entre 01/01/1992 e 01/01/1996; e variação da taxa da taxa Selic, entre 01/01/1996 e o vencimento de cada débito compensado. Da revisão dos cálculos resultou um crédito favorável ao contribuinte no valor de R\$ 48.097,17, que foi utilizado na amortização das compensações declaradas (fl. 780).

Por meio da intimação 132/2011 (fl. 791), o contribuinte foi notificado do resultado da diligência em 15/02/2011 (fl. 792), tendo apresentado manifestação de fls 793/794, na qual alegou em síntese o seguinte: 1) A Receita Federal ainda está descumprindo a decisão judicial quanto à prescrição quinquenal, pois não considerou nos cálculos como crédito o PIS-Repique que foi pago entre 28/04/1989 a setembro de 1991; e 2) Não foi aplicado o critério de correção previsto no Ato Declaratório 26, de 30/12/1991, que reconhece a aplicação dos índices de correção do período de fevereiro de 1991 a novembro de 1991, com base no INPC do IBGE e de dezembro de 1991 com base no IPCA.

Por meio do Acórdão 34.168, de 09 de junho de 2011, a 4ª Turma da DRJ - Ribeirão Preto julgou a manifestação de inconformidade parcialmente procedente. Ficou decidido que a correção monetária foi aplicada com base nos mesmos índices utilizados pela Receita Federal na cobrança de seus créditos, conforme determinado pela decisão judicial. Assim, não cabe a aplicação da NE Cosit/Cosar nº 8, de 1997, pois a própria decisão judicial determinou procedimento diverso. Quanto ao Ato Declaratório 26/1991, ficou decidido que ele apenas fixou o valor da UFIR para o mês de janeiro de 1992 e esclareceu quais os critérios utilizados para esta fixação. A DRJ entende que este ato administrativo não estabeleceu nenhum critério de correção dos débitos cobrados pela Receita Federal. Quanto aos pagamentos indevidos efetuados entre 28/04/1989 e setembro de 1991 e aqueles efetuados entre janeiro e março de 1992, a DRJ considerou que foram incluídos nos cálculos, conforme comprovam os documentos de fls. 252 a 272 e a listagem de pagamentos de fls. 254 a 256. No que concerne às alegações de decadência de parte dos débitos e suspensão da exigibilidade, entendeu a DRJ que tais alegações devem ser formuladas perante a autoridade administrativa no âmbito do processo de cobrança e não no presente processo, que versa sobre pedido de restituição/compensação. Quanto aos pagamentos efetuados entre 10/12/1994 e 13/10/1995, a DRJ informou que os pagamentos foram considerados pela fiscalização e com o recálculo da compensação efetuado na diligência, foi considerado o crédito a favor do contribuinte no valor de R\$ 48.097,17, conforme documentos de fls. 666/713 e despacho de fl. 714. A DRJ homologou o resultado da diligência e julgou parcialmente procedente a impugnação.

Regularmente notificado do Acórdão de primeira instância em 25/07/2011 (fl. 860), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 18/08/2011 (fl. 879), no qual explicou sua metodologia de cálculo e concluiu que por se tratar de uma empresa prestadora de serviço estava sujeita ao recolhimento do PIS-Repique e PIS-Dedução, cada um no valor de 5% do montante do imposto de renda devido. Informa que não se trata de semestralidade e que a diferença por ele apurada se refere ao confronto do que deveria ter sido recolhido com base no PIS repique e PIS dedução com o que foi recolhido com base no PIS faturamento. Alegou que tomou ciência do despacho decisório em 11/08/2006 e que estão tacitamente homologadas as compensações efetuadas anteriormente ao mês de agosto de 2001. Reiterou que não foram considerados os valores pagos entre abril de 1989 e setembro de 1991, conforme se comprova por meio do exame da planilha de fls. 322. Reiterou que tem direito à aplicação do INPC do IBGE entre fevereiro e dezembro de 1991, com base na Norma de Execução Conjunta Cosit/Cosar nº 8/97. Insurgiu-se contra a exigência dos juros e da multa de mora. Requeru sustentação oral.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

No que tange ao requerimento de sustentação oral, deve ser esclarecido à recorrente que o exercício dessa faculdade independe de requerimento prévio ou de intimação específica, bastando que o contribuinte ou seu patrono se apresente na data da sessão de julgamento e informe ao presidente do colegiado a sua intenção de sustentar. A teor do art. 55 do RICARF, presume-se que o contribuinte é intimado da data e local do julgamento com a publicação da pauta no Diário Oficial da União, efetuada com dez dias de antecedência do início da sessão de julgamento.

A defesa alegou duas decadências: a decadência do direito de exigir o crédito tributário e a decadência do direito do fisco homologar as compensações.

A alegação de decadência do direito do fisco lançar é impertinente, pois no caso concreto não se trata de lançamento de ofício, mas sim da cobrança de débitos declarados, uma vez que os pedidos de compensação formalizados que estavam pendentes de análise antes do advento da Lei nº 10.637/2002 foram todos convertidos em declarações de compensação, a teor do art. 74, § 4º, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.637/2002.

Tratando-se da cobrança de débitos declarados, o prazo que corre contra o fisco é o de prescrição, que no caso está suspenso desde a interposição da manifestação de inconformidade pelo contribuinte, a teor do art. 74, § 11, da Lei nº 9.430/96. Os débitos em aberto só poderão ser cobrados após a decisão administrativa definitiva que vier a ser proferida neste processo.

No que tange à decadência do direito do fisco homologar as declarações de compensação, o art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº

10.833/2003, estabelece que o prazo é de cinco anos, contados da data da apresentação das declarações.

Tendo em vista que o art. 74, § 4º, da Lei nº 9.430/96 converteu os pedidos de compensação em declarações de compensação desde a data dos respectivos protocolos, o prazo de cinco anos deve ser analisado em relação a cada um dos pedidos de compensação albergados neste processo, tomando-se por base a data em que o contribuinte foi notificado do despacho decisório de não homologação ou de homologação parcial das compensações declaradas.

No caso concreto, verifica-se que o despacho 107/2005 estava pronto desde dezembro de 2004. No referido ato administrativo a DRF Sorocaba condicionou a compensação à comprovação **apenas da desistência do processo judicial**, conforme se pode conferir na fl. 302.

Embora tenha sido mencionado no corpo do despacho que seria relevada a exigência de desistência da execução das custas e dos honorários de advogado, o teor da intimação 632/2004 caminhou em sentido oposto. O contribuinte recebeu a intimação para comprovar a desistência da execução do principal e também a desistência da execução das custas e dos honorários, que não foi exigida no despacho.

A liminar (fls. 316) não interferiu no andamento do processo administrativo, pois afastou apenas a exigência de comprovação da desistência da execução das custas e dos honorários, mantendo incólume a exigência de comprovação da desistência da execução do principal.

Sendo assim, o mandado de segurança não teve nenhuma influência sobre o despacho decisório 107/2005, pois tal decisão estava calcada apenas na exigência de comprovação da homologação da desistência do principal.

O prazo do art. 74, § 5º da Lei nº 9.430/96 não está sujeito a interrupções ou suspensões. A liminar concedida no mandado de segurança não tinha nenhuma influência no prosseguimento deste processo, pois o próprio despacho decisório já afirmava que não seria exigida a desistência da execução das custas processuais e dos honorários de advogado.

Sendo assim, se o contribuinte tomou ciência da homologação parcial das compensações somente em **11/08/2006**, conforme AR de fls. 405, foram homologadas por decurso de prazo todas as compensações declaradas até **11/08/2001**.

No mérito, o contribuinte quer discutir o conteúdo da compensação. Alega que não teriam sido considerados pagamentos; questiona a correção monetária do crédito; etc. e etc; mas até o presente momento não cumpriu a intimação 632/2004 na parte em que foi mantida pelo Poder Judiciário, ou seja, não trouxe a este processo administrativo a prova da homologação da desistência da execução do título judicial em relação ao principal.

A sentença proferida no mandado de segurança (fls. 324) confirmou os termos da liminar e deferiu a segurança para afastar apenas a exigência de comprovação da desistência da execução dos honorários advocatícios.

Portanto, o contribuinte tinha que comprovar a homologação da desistência da execução do principal, mas até o presente momento não tomou essa providência.

Declarar ao fisco e informar ao juiz em processo judicial que não vai executar o título judicial quanto ao principal (fl. 667) não é a mesma coisa e nem supre a necessidade de comprovar a homologação da desistência do título judicial, conforme exige o art. 50, § 2º, da IN SRF 460/2004.

Nesse sentido, pecou a DRJ - Ribeirão Preto, na parte em que baixou o processo em diligência para que a compensação fosse recalculada. O contribuinte **não tinha e ainda não tem o direito de efetuar nenhuma das compensações declaradas neste processo** porque não comprovou a homologação da desistência da execução do título judicial. Não tinha direito de usar o crédito originalmente reconhecido pela DRF Sorocaba e muito menos o direito ao crédito suplementar reconhecido em diligência.

Isto porque para sair do inferno dos precatórios e entrar no paraíso da compensação administrativa, o contribuinte tem que se submeter às exigências da Administração Tributária, no caso, a desistência da execução do título judicial e a assunção das custas do processo judicial e os honorários de advogado (art. 50, § 2º, da IN 460/2004).

No caso concreto, a exigência de assunção dos ônus da sucumbência foi afastada pelo mandado de segurança, mas permanece incólume a exigência de comprovação da desistência da execução do principal.

Não tendo comprovado neste processo a homologação da desistência da execução do título judicial quanto ao principal, o contribuinte não pode efetuar a compensação administrativa, sendo desnecessário analisar os demais argumentos de mérito relativos aos cálculos.

No que tange à exigência dos encargos da mora, deixo de tomar conhecimento das alegações em razão do disposto no art. 17 do Decreto nº 70.235/72. A não contestação dos encargos da mora na manifestação de inconformidade, caracterizou a anuência tácita do contribuinte quanto a essa exigência, precluindo a defesa do direito de contestá-la apenas em sede de recurso voluntário.

Com esses fundamentos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso apenas para reconhecer a homologação tácita em relação às declarações de compensação apresentadas até 11/08/2001, mantendo o Acórdão recorrido quanto ao restante, tendo em vista que é vedada a *reformatio in pejus*.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim

Processo nº 13876.000098/99-05
Acórdão n.º **3403-003.461**

S3-C4T3
Fl. 6

CÓPIA