



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

Processo n° 16327.000161/00-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-005.793 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2018
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2000

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.

ENTREGA DE DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

Conforme jurisprudência firmada no STJ, a entrega da DCTF constitui o crédito tributário, passando a correr, após o vencimento, o prazo para prescrição do direito de o Fisco cobrar o crédito tributário, sendo que, na hipótese de pedido de compensação tributária, a exigibilidade do crédito fica suspensa, impedindo a ocorrência da prescrição executória (STJ - REsp: 1169963 SC 2009/0230653-4, Rel. Ministro Og Fernandes, j. 03/04/2018, 2ª Turma, DJe 09/04/2018).

COBRANÇA. DÉBITOS NÃO COMPENSADOS. CARF. COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA.

No que concerne à compensação, a competência do CARF restringe-se à matéria da sua não homologação. A questão acerca da ausência de lançamento para a exigência dos débitos não compensados não é matéria de competência de julgamento do CARF, em conformidade como o disposto no art. 74, §§9º e 10º da Lei nº 9.430/96 e no art. 1º do Anexo II do RICARF.

Depois de findo o litígio acerca da não homologação da compensação, caso resulte em improcedência a defesa da requerente, a forma como serão exigidos tais débitos pela Receita Federal foge ao escopo de análise deste CARF, nos termos do § 1º do art. 1º do Anexo II do RICARF.

Sem que tenha havido um lançamento prévio, bem como um recurso voluntário ou de ofício admissíveis sob esse escopo, não cabe a discussão pelo Colegiado de provável futura cobrança pela Receita Federal de eventuais débitos do contribuinte.

Recurso Voluntário negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os conselheiros Maysa De Sa Pittondo Deligne (relatora), Rodrigo Mineiro Fernandes, Renato Vieira de Avila (suplente convocado) e Márcio Robson Costa (suplente convocado). Os Conselheiros Rodrigo Mineiro Fernandes e Márcio Robson Costa (suplente convocado) acompanharam a relatora pelas conclusões, por entender que os créditos estariam prescritos. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Maria Aparecida Martins de Paula. Declarou-se impedido de participar do julgamento o conselheiro Diego Diniz Ribeiro, substituído pelo conselheiro Márcio Robson Costa (suplente convocado).

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne - Relatora

(assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula - Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Waldir Navarro Bezerra, Maria Aparecida Martins de Paula, Cynthia Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Rodrigo Mineiro Fernandes, Márcio Robson Costa (Suplente convocado em substituição ao impedimento do Conselheiro Diego Diniz Ribeiro) e Renato Vieira de Ávila (Suplente convocado em substituição a Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz). Ausente justificadamente a Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz.

Relatório

Trata-se de pedido de compensação de Crédito com Débito de Terceiros formulado em 31/01/2000, com fulcro na orientação então vigente da Instrução Normativa n.º 21/1997. O pedido de compensação objeto desse processo encontra-se vinculado ao pedido de ressarcimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI objeto do processo n.º 13811.001442/98-30, formulado pela empresa Metron L Indústria Eletrônica Ltda. (CNPJ 53.456.950/0001-91), de créditos relacionados a aquisição de insumos utilizados na fabricação de bens de informática e automação, nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.248/1991. Os débitos compensados são da empresa Sul América Investimentos Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A. (CNPJ 32.206.435/0001-83).

Conforme Parecer SEORT nº 178/2017 proferido no referido processo de ressarcimento, acostado às e-fls. 87/93 destes autos, a DRF/Osasco indeferiu o pedido de ressarcimento em razão do descumprimento dos requisitos legais para o gozo do benefício da Lei n.º 8.248/91. Contudo, não obstante ter sido reconhecida a homologação tácita do pedido de compensação de débito próprio, os pedidos de compensação de débitos de terceiros não foram homologados. Nos termos do parecer:

"Portanto, o não cumprimento das exigências estabelecidas nos artigos 11 da Lei n.º 8.248/1991 e 7.º do Decreto n.º 792/1993, resulta na perda do direito ao benefício fiscal concedido, conforme preconizado pelo artigo 10 do citado Decreto e no conseqüente indeferimento do pedido de ressarcimento.

Quanto ao pedido de compensação com débito próprio, protocolado em 31/05/2000, este deve ser considerado declaração de compensação por força do parágrafo 4.º do artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996 que, em vista do parágrafo 5.º do mesmo artigo, está homologada tacitamente. Tais dispositivos encontram-se transcritos abaixo:

"§ 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 n.º 10.637, de 2002)

§ 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. (Redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003)"

Em relação aos pedidos de compensação com débitos de terceiros, tal compensação não era vedada à época dos pedidos. Entretanto, como no ano de 2002, a compensação de créditos próprios com débitos de terceiros era expressamente vedada pela legislação em vigor, a Lei n.º 10.637/2002, não recepcionou os referidos pedidos, que não se converteram em DCOMP. Conseqüentemente, para esses pedidos, não se aplica a homologação tácita prevista para as declarações de compensação. (e-fl. 92 - grifei)

Inconformada, a empresa apresentou Manifestação de Inconformidade, julgada improcedente em acórdão ementado nos seguintes termos:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 31/01/2000

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITO DE TERCEIROS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

O pedido de compensação de débitos de terceiros não pode ser transformado em declaração de compensação (DCOMP), não ocorrendo a homologação tácita, nem suspendendo a exigibilidade do crédito tributário que se pretende extinguir, uma vez que não atende às exigências que caracterizam a declaração de compensação instituída pela Lei n.º 10.637, de 2002.

PRESCRIÇÃO DO DÉBITO INFORMADO NA COMPENSAÇÃO.

O prazo prescricional é suspenso enquanto pendente discussão administrativa que, direta ou indiretamente, trave a cobrança do tributo já lançado. Negado o direito de ressarcimento de tributo ao titular do pedido, idêntica decisão se aplica ao terceiro que tenha compensado dívidas com o pretense indébito fiscal daquele.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido" (e-fl. 138)

Intimada da decisão em 26/10/2017 (e-fl. 153), apresentou recurso voluntário em 24/11/2017 (e-fls. 156/174) requerendo o reconhecimento da homologação tácita das

compensações, com fulcro no art. 74, da Lei n.º 9.430/96 e alterações das Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003. Subsidiariamente, entendendo que o pedido de compensação não foi convertido em declaração de compensação, pleiteia o reconhecimento da prescrição do direito de cobrar os débitos não compensados, vez que constituídos em DCTF retificadora entregue em 26/08/2004 (e-fl. 128)

Em seguida, os autos foram direcionados a este Conselho.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Relatora Maysa de Sá Pittondo Deligne

O Recurso Voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

Como relatado, trata-se de pedido de compensação de créditos com débitos de terceiros formulado em 31/01/2000, à luz do art. 15 da Instrução Normativa n.º 21/1997. Como indicado no Parecer da fiscalização transcrito no relatório, "*tal compensação não era vedada à época dos pedidos*" (e-fl. 92).

Os pedidos, portanto, foram formulados antes da publicação da Instrução Normativa n.º 41/2000 (DOU 10/04/2000), que buscou restringir a possibilidade de compensação de créditos com débitos de terceiros.

A controvérsia objeto destes autos já foi solucionada pela primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão unânime n.º 9101-001.852, de 28/01/2014, de relatoria do Conselheiro João Carlos de Lima Júnior, em processo com circunstâncias fáticas idênticas à presente, de formulação de pedido de compensação de créditos com débitos de terceiros com o amparo da IN n.º 21/97. Adoto, a seguir, as razões de decidir do referido acórdão, com amparo no art. 50, §1º, da Lei n.º 9.784/99¹:

"Sobre a compensação de tributos federais cumpre, primeiramente, uma breve análise do artigo 74 da Lei 9430/96 com as alterações decorrentes das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. A Lei 9430/96, por meio do artigo 74, passou a disciplinar a compensação, autorizando a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos pela Secretaria da Receita Federal para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Dispunha o artigo 74 em sua redação original:

"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 partir da edição da Lei 9.430/96, a compensação, sob o regime do art. 66 da Lei 8.383/91, fazia-se mediante indicação no campo próprio da DCTF. Nesse contexto cabia ao Fisco analisar a compensação e, encontrada divergência, deveria proceder ao lançamento de ofício, intimando o contribuinte no rito previsto no Decreto n.º 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal.

¹ "Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: (...) § 1o A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato."

Ademais, foi editada a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, que, em seu artigo 90, afastou qualquer dúvida acerca da necessidade de lançamento de ofício nos casos de compensação não-homologada:

“Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação, suspensão de exigibilidade, indevidos ou não-comprovados, relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.”

A Lei 10.637/02 trouxe algumas importantes alterações ao artigo 74 da Lei 9430/96, dentre as quais podemos verificar a alteração da redação do “caput” e a inclusão dos §§1º, 2º e 4º ao artigo.

O caput do artigo em comento passou a prever a compensação de débitos próprios e os citados parágrafos acrescentaram à lei o conceito de declaração de compensação, ou seja, a compensação não seria mais indicada por meio da DCTF, mas por meio próprio. Além disso, a compensação declarada à SRF passou a extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. E, por fim, consignou-se que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa passariam a ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para todos os efeitos do artigo.

A partir do início de vigência da Lei 10.637/2002 o lançamento dos débitos compensados indevidamente deixou de exigir o lançamento de ofício.

Posteriormente, a Lei 10.833/2003 trouxe outras alterações ao artigo, acrescentando principalmente o §5º, por meio do qual foi estabelecido o prazo de 5 (cinco) anos para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo. A atual redação do artigo 74 da Lei 9.430/96 é a que segue:

“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.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pela 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.

(...)

§ 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. (A redação deste parágrafo foi dada pelo artigo 49 da Lei nº 10.637 de 30.12.2002)

§ 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.”

Do artigo transcrito extrai-se que o prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. E, ainda, de acordo com o § 4º, tem-se que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo para todos os efeitos do artigo.

O argumento apresentado pela Fazenda Nacional de que nos casos de pedidos de compensação de créditos com débitos 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, não merece ser acolhido, senão vejamos.

A compensação de crédito com débito de terceiro foi instituída pela Instrução Normativa SRF 21/1997, no seu artigo 15, que dispunha:

“Art. 15. A parcela do crédito a ser restituído ou ressarcido a um contribuinte, que exceder o total de seus débitos, inclusive os que houverem sido parcelados, poderá ser utilizada para a compensação com débitos de outro contribuinte, inclusive se parcelado.”

A instrução normativa SRF 41/2000, em seu artigo 1º, vedou a compensação de débitos do sujeito passivo com crédito de terceiros (revogando o artigo 15 transcrito, o qual vigorava à época do pedido ora analisado), entretanto, no parágrafo único ressalvou da vedação os pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do ato normativo (10/04/2000).

“Art. 1º É vedada a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos a impostos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com créditos de terceiros.

Parágrafo único. A vedação referida neste artigo não se aplica aos débitos consolidados no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal REFIS e do parcelamento alternativo instituídos pela Medida Provisória no 2.004-5, de 11 de fevereiro de 2000, bem assim em relação aos pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor desta Instrução Normativa.”

Em conclusão, tem-se que a revogação do artigo 15 da IN 21/1997 não alcança o caso dos autos, pois o pedido de compensação foi formalizado em 11/08/1999, portanto, na vigência da legislação que autorizava a compensação com débito de terceiro.

Em que pese a previsão no caput do artigo 74 da lei 9430/96 de compensação com débitos próprios, no momento em que foi formalizado o pedido com débito de terceiro, existia amparo legal para tanto, bem como não existia a restrição no caput do artigo 74 da lei 9430/96.

Assim, tendo em vista que o pedido de compensação com débito de terceiro estava albergado pela Instrução Normativa SRF 21/1997 e que foi analisado pela autoridade administrativa apenas em 17/05/2006, não há óbice à incidência do §4º do artigo 74, da lei 9430/96, já que este previu que todos os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa seriam considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos no artigo 74.

A jurisprudência deste Conselho segue no mesmo sentido:

“PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS CONVOLAÇÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. A Instrução Normativa SRF nº 41, de 07 de abril de 2000, ao vedar a compensação com créditos de terceiros instituída pelo art. 15 da IN SRF 21, de 1997, ressalvou os pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do ato normativo, os quais permaneceram com todos os seus efeitos. Assim, nos termos do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, devem eles ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, aplicando-se-lhes o disposto no § 5º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 10.833.” (Acórdão 9101-001.368. Processo 13501.000205/99-91. Relator Valmir Sandri)

Portanto, tendo em vista que: (i) a revogação do artigo 15 da IN 21/1997 não alcança o caso dos autos, (ii) o § 4º do art. 74 da Lei 9.430/96 previu que seriam considerados declaração de compensação os pedidos pendentes de apreciação pela autoridade administrativa, como é o caso em análise, para todos os efeitos do artigo e (iii) o § 5º, estabeleceu o prazo de 5 (cinco) anos para homologação da

compensação declarada pelo contribuinte; tem-se que no caso dos autos houve a homologação tácita da compensação." (grifei)

Assim, entende-se que o pedido de compensação validamente formulado pelo sujeito passivo com fulcro em autorização legal e normativa vigente à época do pedido (31/01/2000) foi convertido em declaração de compensação (art. 74, §4º, Lei n.º 9.430/96, na redação dada pela Lei n.º 10.637/2002). Por conseguinte, lhe é aplicável o prazo de homologação tácita de 5 (cinco) anos contados da entrega do pedido (art. 74, §5º, da Lei n.º 9.430/96, na redação dada pela Lei n.º 10.833/2003).

Assim, uma vez que o pedido de compensação objeto deste processo foi entregue em 31/01/2000, a homologação tácita restou configurada em 31/01/2005, sendo descabida a pretensão da exigência dos débitos compensados.

Cumprе mencionar que, ainda que não se entenda que o pedido de compensação de débitos de terceiros tenha sido convertido em declaração de compensação, ainda assim a exigência dos débitos não poderia ser realizada da forma pretendida no presente processo.

Com fulcro no Parecer PGFN/CDA/CAT n.º 1499/05, foram veiculados acórdãos neste CARF² no sentido de que, considerando que a compensação de débitos de terceiros não foi autorizada pela Lei n.º 10.637/2002, os pedidos formulados com essa pretensão não poderiam ser convertidos em declarações de compensação. Nesse sentido, não seria cabível se falar em homologação tácita desses pedidos.

Contudo, ao contrário do que se aduz da leitura do referido parecer, a fiscalização não teria um tempo ilimitado para analisar a validade dos pedidos de compensação de débitos de terceiro, **devendo proceder com a lavratura de Auto de Infração para a exigência dos valores entendidos como devidos, dentro do prazo decadencial para tanto.**

Com efeito, como detalhado no histórico bem traçado pelo acórdão acima, a disciplina da Lei n.º 9.430/96, anterior às alterações dadas pela Lei n.º 10.637/2002, exigia que o débito cuja compensação não era autorizada pela fiscalização fosse constituído por meio de lançamento de ofício próprio (art. 90, Medida Provisória n.º 2.158-35/2001).

Assim, em se entendendo que o pedido de compensação de créditos com débitos de terceiros foi indevido, a fiscalização deveria proceder com o lançamento de ofício dos valores, dentro do prazo legal previsto no art. 150, §4º do Código Tributário Nacional - CTN. O prazo para a constituição do crédito tributário decorrente de compensação indevida seria, portanto, de 5 (cinco) anos contados da data da entrega do pedido de compensação.

Desta forma, em se entendendo que os pedidos de compensação relacionados a débitos de terceiro não se converteram em declarações de compensação, na forma do art. 74, §4º, da Lei n.º 9.430/96 (o que aqui se admite somente para enfrentar os efeitos do parecer PGFN), os débitos objeto destes pedidos devem revistos e lançados de ofício na forma do art. 90, da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001.

No presente caso, a fiscalização pretende exigir os valores da compensação de débitos de terceiros considerada indevida por meio de um "Termo de Ciência n.º 183, de

² A título de exemplo, no processo n.º 10880.000413/00-35, Acórdão n.º 1301-001.875, de 19/01/2016.

02/05/2017" (e-fl. 99), **sem a lavratura de Auto de Infração**. Não ocorreu, portanto, a constituição do crédito tributário pelo fisco, que estaria, de toda forma, há muito decaída, considerando que o pedido de compensação foi apresentado, como já dito, em 31/01/2000.

Com isso, observa-se o descabimento da exigência fiscal perpetrada nos presentes autos, que deve ser cancelada em razão da homologação tácita do pedido de compensação, convertido em declaração de compensação (art. 74, §§4º e 5º da Lei n.º 9.430/96). Em se entendendo que o pedido não foi convertido em declaração, o que aqui apenas se admite para fins argumentativos, o cancelamento da cobrança igualmente deve ser realizada em razão da ausência de auto de infração para a exigência dos débitos já decaídos, vez que indicados em pedido de compensação apresentado há mais de 17 (dezesete) anos.

Em debate no Colegiado, foi ainda identificado o argumento no sentido de que em 26/08/2004 foi elaborada DCTF com a declaração dos débitos pelo contribuinte, constituindo o crédito tributário sob cobrança (e-fls. 125/130). Tendo em vista que a Manifestação de Inconformidade foi apresentada em maio/2017, não haveria que se falar em suspensão do prazo de prescrição e o crédito tributário estaria, portanto, prescrito, na forma do art. 174, do CTN.

Diante todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a homologação tácita dos valores objeto do pedido de compensação.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maysa de Sá Pittondo Deligne.

Voto Vencedor

Conselheira Maria Aparecida Martins de Paula, Redatora designada

Na sessão de julgamento do presente processo ousei divergir do voto da Ilustre Conselheira Relatora quanto à análise de mérito do recurso, no que fui acompanhada por outros membros do Colegiado, restando o meu posicionamento vencedor por voto de qualidade, razão pela qual apresento abaixo minhas razões de decidir.

Na redação original do art. 74 da Lei nº 9.430/96 a norma que regulava a compensação determinava que ela 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**". [negritei]

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 ou créditos de terceiros. Do que se depreende que a nova sistemática das declarações de compensação somente passou a ser aplicável às compensações de créditos e 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.

Nesse sentido, manifestou-se a Procuradoria da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CAT nº 1499, de 2005:

(...)

V – COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIRO – PEDIDOS PENDENTES DE APRECIÇÃO NÃO SÃO CONVERTIDOS EM DCOMPS

38. Partindo do disposto no tópico anterior, é de se perquirir: e os pedidos de compensação com créditos de terceiro que, quando da entrada em vigor da Lei nº 10.637/02 (que incluiu o §4º ao art. 74 da Lei nº 9.430/96), encontravam-se pendentes de análise pela SRF, estão sujeitos à nova disciplina da “declaração de compensação”?

39. Ora, partindo do pressuposto de que a compensação com créditos de terceiro afigura-se como exceção, vedada expressamente pela legislação em vigor, e do fato de o sujeito passivo apenas poder contrapor seu crédito líquido e certo ao crédito fiscal, como direito subjetivo público seu, no caso de existir norma legal autorizadora do encontro de contas e, ainda, submetendo-se ele aos requisitos de condições e garantias estipulados pela lei específica, é de se entender que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, se observadas todas as demais condições estabelecidas na lei nº 9.430/96 e legislação correlata.

40. Assim, os pedidos administrativos de compensação, fundados em créditos de terceiro, pendentes de análise pela SRF (RFB), protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria (Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03), não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação.

41. Com efeito, o precitado art. 74 da Lei nº 9.430/96, na redação dada pelo art. 49 da Lei nº 10.637/02, ao instituir a “declaração de compensação”, expressamente previu que a mesma só poderia ser prestada pelo próprio detentor do crédito contra o Fisco, ou seja, para que a “declaração de compensação” feita à Secretaria da Receita Federal extinga o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96), mister se faz que o contribuinte utilize-se de créditos próprios.

42. Se não existe “declaração de compensação” com créditos de terceiro, por óbvio, os pedidos de compensação com créditos que não pertençam ao próprio contribuinte, mesmo que pendentes de análise por parte da RFB, não podem transmutar-se naquela.

43. E mais, permanecendo como pedidos de compensação, não estão sujeitos à nova sistemática instituída para a compensação.

44. Tal entendimento decorre, inclusive, de uma interpretação sistemática das regras jurídicas encartadas na Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, ou seja, do confronto entre as regras contidas nesse diploma legal, bem como entre essas regras e as demais que tratam do instituto da compensação.

45. Dito isso, conclui-se, desde já, que o novel regime da compensação, que é realizada por meio de declaração (DCOMP) prestada à SRF (hoje RFB), não alcança, sob hipótese alguma, os casos de compensação com créditos de terceira pessoa.

46. Não podendo o novo regime instituído para a compensação ser desmembrado, de maneira que apenas alguns de seus postulados sejam cumpridos, em detrimento de outros, é evidente a inaplicabilidade das novas disposições sobre a compensação aos encontros de contas daquela natureza.

47. Resumindo, o encontro de contas pleiteado deve ser analisado de acordo com as normas anteriores, que previam a utilização de créditos de terceiro, não se aplicando, inclusive, a conversão do “pedido de compensação” em “declaração de compensação” (com a extinção automática do crédito tributário), e nem mesmo, por consequência, o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da lei nº 9.430/96 para homologação da compensação (cinco anos).

48. Não se afigura correto, pois, a conversão dos pedidos de compensação desse jaez (com créditos de terceiros) em declarações de compensação, por total ausência de previsão legal para tanto.

49. E mais, por também não observarem as condições estabelecidas no art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com a redação dada pela MP nº 66/02), resta claro que não podem ser convertidos em declaração de compensação os pedidos de compensação pendentes de apreciação, quando fundados em créditos que se refiram a “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 05 de março de 1969; ou que se refiram a títulos públicos; ou sejam decorrentes de decisão judicial não transitada em julgado; ou não se refiram a tributos ou contribuições administrados pela SRF. Aplica-se, pois, o entendimento retro exposto.

(...)

Neste CARF há várias decisões que corroboram a tese de que os pedidos de compensação pendentes de análise com débitos de terceiros não se convertem em declarações de compensação e, portanto, não são objeto de homologação tácita, conforme se vê abaixo:

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE TERCEIROS. INAPLICABILIDADE.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser convertidos em declaração de compensação, desde o seu protocolo, caso sejam observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata. Nesse sentido, os pedidos de compensação no qual se utiliza crédito para extinguir débitos de terceiros, pendentes de análise pela Receita Federal, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria por meio da MP nº 66, de 2002 e das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação, razão pela qual não recai sobre o Fisco a homologação tácita. (Acórdão nº 1103-000.941– 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária, de 09 de outubro de 2013, relator André Mendes de Moura)

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. AUSÊNCIA DE CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

À luz do art. 74, caput e §§ 4º e 5º, da Lei nº 9.430/96, na redação dada pela Lei nº 10.637/2002, os pedidos de compensação de créditos de terceiros não se convertem em Declaração de Compensação e nem se submetem ao regime da homologação tácita, pois tais permissivos legais somente abrangem os pedidos de compensação de débitos e créditos próprios. (Acórdão nº 2102-002336, de 17 de outubro de 2012, relatora Núbia Matos Moura)

PRELIMINAR DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE TERCEIROS. DESCABIMENTO.

Não se equiparando os pedidos de compensação com débitos de terceiros a Declarações de Compensação, não se lhes aplica o prazo para homologação tácita da compensação declarada pelo sujeito passivo. (Acórdão nº 1803-001.511, sessão de 02 de outubro de 2012, relatora Selene Ferreira de Moraes)

COMPENSAÇÃO – PEDIDOS PENDENTES DE APRECIÇÃO.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pelas autoridades administrativas serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo, quando se refram a créditos e débitos próprios, não se aplicando no caso de débitos de terceiros que tem tratamento específico. (Art. 74 da Lei 9.430/96 com a redação dada pela Lei 10.637/2002 c/c IN SRF 21/97 art. 15 § 1º). (Acórdão nº 1402-00335, sessão de 14 de dezembro de 2010, relator Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira)

Dessa forma, no caso, não se configura a alegada homologação tácita do Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros (fl. 02), apresentado em 31/01/2000, no qual o detentor do crédito é a Metron L Indústria Eletrônica LTDA e o devedor é a recorrente, Sul América Investimentos Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A.

Dirirjo também da outra questão levantada pela Conselheira Relatora, eis que entendo que a discussão acerca da eventual necessidade de lavratura de auto de infração para a exigência dos débitos não compensados não é matéria a ser discutida nos presentes autos.

Sobre o litígio relativo a não homologação das compensações, assim dispõe o art. 74 da Lei nº 9.430/96:

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)

(...)

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar **manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação**. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 10. **Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes**. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

(...) [negritei]

De outra parte, a competência do CARF está também delimitada no Anexo II do seu Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, na seguinte forma:

Art. 1º Compete aos órgãos julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) o julgamento de recursos de ofício e voluntários de decisão de 1ª (primeira) instância, bem como os recursos de natureza especial, que versem sobre tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

§ 1º A competência de que trata o **caput** não se aplica a recurso contra ato proferido na fase de cumprimento dos seus acórdãos.

§ 2º As Seções serão especializadas por matéria, na forma prevista nos arts. 2º a 4º da Seção I. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Dessa forma, a questão acerca da ausência de lançamento para a exigência dos débitos não compensados não é matéria de competência deste CARF, que se ocupa, no que concerne à compensação, somente da análise da sua não homologação, nos termos do art. 74, §§9º e 10º da Lei nº 9.430/96. Depois de findo este litígio, caso resulte em improcedência a defesa da contribuinte, a forma provável como serão exigidos tais débitos pela Receita Federal foge ao escopo de análise deste Colegiado, nos termos do § 1º do art. 1º do Anexo II do RICARF. Mesmo porque o CARF não pode julgar questões que ainda nem ocorreram no mundo dos fatos.

Sem que tenha havido um lançamento prévio, bem como um recurso voluntário ou de ofício admissíveis sob esse escopo, não cabe a discussão por este Colegiado da provável futura cobrança pela RFB de eventuais débitos do contribuinte.

Ademais, se fosse o caso, a discussão acerca do efeito de confissão de dívida da declaração de compensação poderia ser superada pelo fato de os débitos já terem sido também confessados em DCTF retificadora entregue pela recorrente em 26.08.2004, o que inclusive é admitido pela recorrente na discussão do argumento abaixo.

Também não assiste razão à recorrente com relação à alegação de que os débitos estariam prescritos, nos termos do art. 174 do CTN, sob o fundamento de que já decorreram 5 anos da sua formalização por meio de DTCF retificadora entregue em 26.08.2004.

Correta a decisão recorrida nessa parte, que, com apoio no enunciado da Súmula nº 153 do extinto Tribunal Federal de Recursos³, afirma que a constituição do crédito tributário pela DCTF retificadora entregue não se revestiu de definitividade porque dependente da compensação apresentada pela devedora, de forma que a Fazenda Pública, enquanto não resolvida definitivamente a questão do indébito fiscal postulado, sobre a qual ora se debruça este Colegiado, não se encontra investida de qualquer ação de cobrança.

Nesse sentido bem afirma José Augusto Delgado⁴: "(...) Entendemos que o princípio da *actio nata* tem plena aplicação na espécie, pelo que o prazo prescricional, mesmo em matéria tributária, somente poderá ser contado a partir do dia em que a ação de cobrança pode ser proposta, isto é, após concluído o processo administrativo".

Com relação ao litígio administrativo instaurado em face da não homologação da compensação, aplica-se, em relação à prescrição, a mesma regra aplicável ao processo administrativo relativo ao lançamento, conforme jurisprudência firmada no STJ, apontada no julgado abaixo:

³ Súmula nº 153 do Tribunal Federal de Recursos:

“Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.”

⁴ DELGADO, José Augusto. Reflexões Contemporâneas sobre a Prescrição e Decadência em Matéria Tributária. Doutrina. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. RFDT 10/21, ago/04.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENTREGA DE DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. CUMULAÇÃO DE HONORÁRIOS COM O ENCARGO LEGAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. A entrega da DCTF ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei, constitui o crédito tributário, passando a correr, portanto, após o vencimento, o prazo de 5 anos para execução por parte do Estado credor. 2. Tendo havido pedido de compensação tributária, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que, nessa hipótese, a exigibilidade do crédito fica suspensa, impedindo a ocorrência da prescrição executória. Precedentes: AgInt no REsp 1.249.311/PR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 14/6/2017; REsp 1.655.017/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/5/2017; AgRg no REsp 1.382.379/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28/10/2015. 3. A alegação de impossibilidade de se cumular honorários com o encargo legal não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, consoante o que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.

(STJ - REsp: 1169963 SC 2009/0230653-4, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 03/04/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/04/2018)

Assim, pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Maria Aparecida Martins de Paula