



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

Processo n° 16095.000602/2007-70
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-002.402 – 1ª Turma
Sessão de 16 de agosto de 2016
Matéria CSLL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado JS ADMINISTRAÇÃO DE RECURSOS S.A., nova denominação de LETERO EMPREENDIMENTOS, PUBLICIDADE E PARTICIPAÇÕES S.A.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DCTF. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PRAZO DE 5 ANOS. ARTIGO 150, §4º, CTN.

O pedido de compensação não analisado no prazo de 5 (cinco) anos considera-se homologado, nos termos do artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

As alterações no artigo 74, pelas Medidas Provisórias nº 66/2002 e 135/2003 e respectivas Leis de conversão, apenas explicitam que o prazo para homologação de compensação é de 5 (cinco) anos, nos termos do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer o Recurso Especial da Fazenda Nacional, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que não o conheceu e, no mérito, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente em exercício e relator), Adriana Gomes Rego e Rafael Vidal de Araújo, que lhe deram provimento. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Cristiane Silva Costa.

(Assinado digitalmente)

Relator. MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente em exercício e

(Assinado digitalmente)

CRISTIANE SILVA COSTA - Redatora designada

EDITADO EM: 03/10/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO (Presidente em Exercício), ANDRÉ MENDES DE MOURA, ADRIANA GOMES REGO, RAFAEL VIDAL DE ARAÚJO, MARCOS ANTÔNIO NEPOMUCENO FEITOSA (suplente convocado em substituição à conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio), LUIS FLÁVIO NETO, CRISTIANE SILVA COSTA, NATHÁLIA CORREIA POMPEU.

Relatório

Por bem descrever os fatos, reproduzo o relatório da decisão recorrida, no que interessa à presente lide (destaques do original):

Trata o presente processo de exigência de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), relativa ao ano-calendário de 2001, formalizada em razão da imputação de apropriação de despesas indedutíveis e compensação indevida de base de cálculo negativa.

O presente processo já foi objeto de apreciação por esta Primeira Turma Ordinária, em sessão realizada em 16 de janeiro de 2012, ocasião em que o Colegiado, por unanimidade de votos, resolveu converter o julgamento em diligência (Resolução nº 1301-00.401), relator o Ilustre Conselheiro Waldir Veiga Rocha.

Por bem sintetizar os fatos apurados, a impugnação interposta, a decisão prolatada em primeira instância e o recurso voluntário apresentado, reproduzo o relatório constante na referida Resolução, que, por sua vez, tomou por base o elaborado em primeira instância.

LETERO EMPREENDIMENTOS, PUBLICIDADE E PARTICIPAÇÕES S.A., já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 05-21.560, de 20/03/2008, da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se de auto de infração à legislação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, lavrado em 07/12/2007, para a constituição do crédito tributário, no valor total de R\$ 61.941.057,84 (incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora devidos até a data da lavratura), pelos fundamentos fáticos e jurídicos descritos no Termo de Verificação e Constatação, de fls. 119/124, que ora se transcreve:

No exercício das funções de AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, em conformidade com o disposto nos artigos 904, 907, 911, 926, 927 e 928 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/99, em cumprimento ao MPF nº 2007-00152-0 junto ao contribuinte em epígrafe, CONSTATAMOS as irregularidades na apuração da CSLL abaixo discriminadas, às quais determinam a constituição de crédito tributário, através do competente Auto de Infração, a saber:

A - DOS FATOS

I - DESPESAS FINANCEIRAS NÃO DEDUTÍVEIS – APURAÇÃO INCORRETA DA CSLL

*A presente ação fiscal teve origem em representação elaborada pelo SEORT desta DRF, uma vez que aquele Serviço constatou, em verificações inerentes à compensação do saldo negativo do IRPJ pleiteada pelo contribuinte, a apropriação indevida de despesas financeiras oriundas da remuneração de debêntures no ano-calendário de 2001, culminando, assim, com o Despacho Decisório exarado no processo nº 13820.000860/2002-10, o qual decidiu pela indedutibilidade das referidas despesas e o consequente ajuste do saldo negativo do IRPJ naquele período. Na citada representação, o SEORT também informou que despesas financeiras de mesma natureza (remuneração de debêntures) continuaram a influenciar o resultado dos anos-calendário subsequentes, uma vez que, em relação aos mesmos, houve apuração de expressivos saldos negativos de Imposto de Renda. Assim sendo, faz-se necessária a **apuração do crédito tributário relativo à CSLL no ano-calendário de 2001**, em função dos fatos e constatações a seguir elencados:*

[...].

II – CSLL – COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

- O contribuinte possuía, no ano-calendário de 2000, saldo de base de cálculo negativa de períodos anteriores no valor de R\$ 64.082.406,89.

- Na apuração do resultado relativo à CSLL no ano-calendário de 2001, o contribuinte utilizou, do saldo de 2000, o valor de R\$ 9.013.715,24, remanescendo um saldo de R\$ 55.068.891,65, o qual foi totalmente utilizado (consumido) em função da autuação da CSLL no ano-calendário de 2001, já descrita neste Termo;

- O esgotamento total do saldo de base de cálculo negativa de períodos anteriores no ano-calendário de 2001, levado a efeito através do Auto de Infração, tornou ineficazes as compensações efetuadas pelo contribuinte nos anos-calendário de 2002, 2003, 2004 e 2005, as quais serão objeto de glosa e consequente lançamento de ofício para a constituição do devido crédito tributário relativo à CSLL. Os valores da base de cálculo negativa de períodos anteriores compensados pelo contribuinte

foram extraídos de suas DIPJ. Os valores do saldo acumulado de 2000, assim como as compensações e baixas nos anos-calendário de 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, encontram-se demonstrados na planilha denominada “Movimentação da Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social”, elaborada pelo contribuinte.

B – DA BASE DE CÁLCULO

I – DESPESAS FINANCEIRAS NÃO DEDUTÍVEIS – APURAÇÃO INCORRETA DA CSLL

O valor da glosa das despesas financeiras não dedutíveis, que servirá de base para a constituição do crédito tributário relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, monta a seguinte importância:

[...].

II – CSLL – COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

O valor da glosa das compensações indevidas de base negativa de períodos anteriores, que servirá de base para a constituição do crédito tributário relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, montam as seguintes importâncias:

[...].

C – DA BASE LEGAL

I – DESPESAS FINANCEIRAS NÃO DEDUTÍVEIS – APURAÇÃO INCORRETA DA CSLL

Com relação ao IRPJ (sic), infração “Apuração Incorreta da CSLL”, o crédito aqui constituído é procedido com base no quanto disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, art. 299, do RIR/99 aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/99, art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88, art. 19 da Lei nº 9.249/95, art. 1º da Lei nº 9.316/96, art. 28 da Lei nº 9.430/96 e art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições.

II – CSLL – COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

Com relação à infração ‘Compensação Indevida de Base de Cálculo Negativa de Períodos Anteriores’, o crédito aqui constituído é procedido com base no quanto disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, art. 299, do RIR/99 aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/99, art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88, art. 58 da Lei nº 8.981/95, art. 16 da Lei nº 9.065/95, art. 19 da Lei nº 9.249/95, art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições e art. 37 da Lei nº 10.637/02”.

Cientificada dos autos de infração, em 07/12/2007, a contribuinte, por intermédio de seus advogados e bastantes procuradores (Instrumentos de Mandato e de Substabelecimento

de fls. 210/211 e 212), protocolizou a impugnação de fls. 159/204, em 04/01/2008, oferecendo, em sua defesa, as seguintes razões de fato e de direito.

Afirma que a decadência e a prescrição são matérias reservadas à Lei Complementar (art. 146, III, “b”, da CF), e tendo em conta as disposições do art. 150, § 4º, do CTN, toda a atividade do sujeito passivo de apuração e pagamento da CSLL devida no ano-calendário de 2001 estaria tacitamente homologada. Defende que a homologação tácita não se restringiria ao valor da CSLL recolhida, mas a todos os procedimentos adotados pelo sujeito passivo na apuração do montante devido: “aí incluídos os registros, cada lançamento contábil, enfim transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, tudo é homologado, e a União Federal não pode revisar tais dados, exceção feita aos casos de dolo, fraude e simulação”.

Salienta que o presente lançamento de CSLL é decorrência da glosa das despesas financeiras contabilizadas no ano-calendário de 2001, e que teriam repercutido na determinação das bases de cálculo dos períodos subsequentes. Desta feita, “considerando que a glosa da despesa apropriada em 2001 seria o ponto fulcral do lançamento, sem o qual ele não existiria e, ainda, que a Requerente somente foi cientificada do auto de infração em 07/12/2007, é correto afirmar que se passaram mais de 5 (cinco) anos entre o procedimento adotado e a constituição do crédito tributário”.

Transcreve jurisprudência.

[...].

A 2ª Turma da DRJ em Campinas/SP analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 05-21.560, de 20/03/2008 (fls. 253/269v), considerou procedente o lançamento, com a seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001

Decadência. Contribuições para a Seguridade Social. CSLL.

O direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

[...].

Ciente da decisão de primeira instância em 23/04/2008, conforme Aviso de Recebimento à fl. 273, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 19/05/2008, conforme carimbo de recepção à folha 274.

No recurso interposto (fls. 275/317), após historiar, por sua ótica, o ocorrido, a interessada alega preliminarmente os pontos que se seguem, em apertada síntese:

- Insiste em que a decadência teria atingido os fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2001, forte nas disposições do art. 150, § 4º, do CTN e na inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Com isso, também desapareceriam as infrações de compensação indevida de bases de cálculo negativas da CSLL, apontadas pelo Fisco nos anos seguintes.

[...].

Como dito, esta Primeira Turma Ordinária resolveu converter o julgamento em diligência. Na ocasião, restou assinalado no voto condutor:

Ao examinar a DIPJ apresentada pelo contribuinte, correspondente ao ano-calendário 2001 (Fichas 16 e 17, fls. 38/42), constato que o contribuinte calculou as estimativas mensais da CSLL com base em balanços/balancetes de suspensão/redução, nos meses de janeiro, fevereiro, março, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro, não resultando saldo a pagar. Por outro lado, nos meses de abril, maio, junho e julho, esse cálculo foi feito com base na receita bruta e acréscimos, gerando CSLL a pagar (linha 07 da Ficha 16), nos valores respectivos de R\$ 1.214.153,56, R\$ 439.454,64, R\$ 1.675.309,89 e R\$ 1.647.555,77. Tais valores, totalizando R\$ 4.976.473,86, foram levados ao ajuste anual, como CSLL mensal paga por estimativa (Linha 38 da Ficha 17), reduzindo o valor devido calculado ao final do período de apuração anual. Em outras palavras, há indicativos de que tais valores tenham sido efetivamente pagos. No entanto, tais indicativos são insuficientes como prova efetiva do pagamento, a permitir que se decida sobre a questão da decadência com a indispensável certeza.

Pelo exposto, de forma a permitir a formação de convicção deste Conselheiro, voto pela conversão do julgamento em diligência para que:

A) A Secretaria desta Câmara faça juntar aos autos os documentos apresentados (por cópia autenticada) por ocasião do julgamento.

B) A Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona o contribuinte consulte os sistemas de processamento de dados da RFB e adote as seguintes providências:

1. Informe se as estimativas mensais de CSLL do ano-calendário 2001 foram extintas mediante pagamento ou algum outro meio de extinção do crédito tributário, fazendo acostar aos autos a documentação comprobatória de sua resposta.

2. Informe se os débitos correspondentes às estimativas mensais de CSLL do ano-calendário 2001 foram objeto de declaração em

DCTF. Em caso afirmativo, fazer acostar aos autos os extratos correspondentes.

3. Acrescente outras informações e/ou documentos que considerar relevantes.

Às fls. 466, consta registro acerca da juntada de documentos ao processo.

A Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, por sua vez, em despacho fundamentado (fls. 580/582), informa que, com base em extratos dos sistemas informatizados da Receita Federal (anexados ao processo), pode-se afirmar que os débitos relativos às antecipações obrigatórias (estimativas), do período de abril a julho de 2001, foram efetivamente declarados em DCTF e encontram-se extintos por compensação.

Cientificada do pronunciamento da Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, a contribuinte argumenta que, diante da conclusão esposada pelo órgão administrativo demandado por este Colegiado, “observa-se que os fatos submetem-se à disciplina do disposto no art. 150, § 4º, do CTN, ensejando o necessário reconhecimento da extinção dos valores exigidos pela ocorrência da decadência, nos termos do art. 156, inciso V, do referido diploma legal.”

A Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Primeira Seção do CARF proferiu o Acórdão nº 1301-001.358, de 4 de dezembro de 2013, cujas ementa e decisão transcrevo, respectivamente:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercício: 2002

Ementa: DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

Em termos de caducidade do direito de se efetuar o lançamento tributário relativo às contribuições sociais destinadas à seguridade social, declarada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, pelo Supremo Tribunal Federal (súmula vinculante nº 8 - DOU de 20 de junho de 2008), há de se observar as disposições do Código Tributário Nacional.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO.

Nos termos do entendimento esposado no REsp 973.733-SC, de observância obrigatória por força do art. 62-A do Regimento Interno, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre. A contrario sensu, nos casos em que a lei prevê o pagamento antecipado da exação e este ocorre, o prazo

quinquenal em referência deve ser contado da data da ocorrência do fato gerador, ex vi do disposto no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional. Na aplicação do precedente judicial, deve-se emprestar à expressão “pagamento” interpretação extensiva, de modo que a condição deverá ser considerada atendida na hipótese em que, apurada a exação devida e devidamente confessada por meio de instrumento declaratório próprio, ela foi extinta por meio de compensação tributária.

[...].

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do Relatório e Voto proferidos pelo Relator.

Da referida decisão, transcrevo os seguintes trechos do voto condutor:

Cuida o presente processo de exigência de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), relativa ao ano-calendário de 2001, formalizada em razão da imputação de apropriação de despesas indedutíveis e compensação indevida de base de cálculo negativa.

[...].

Não obstante, no recurso voluntário interposto no presente processo, a contribuinte sustenta que o lançamento tributário, relativo ao fato gerador ocorrido no ano de 2001, já não mais poderia ter sido efetuado, haja vista a ocorrência da caducidade do direito.

Nessa linha, argumenta que, se o crédito tributário relativo à irregularidade apontada para o ano de 2001 não poderia ser constituído, descabe também promover glosas de compensações de bases negativas em períodos posteriores que dela decorrem.

A meu ver, o alegado pela Recorrente está correto, isto é, se, de fato, o lançamento tributário, relativo ao ano-calendário de 2001, não mais poderia ser efetuado, desaparece a infração a ela imputada e, por decorrência, revela-se imotivada a glosa das compensações de bases negativas dos períodos subsequentes.

A autoridade julgadora de primeiro grau não acolheu a alegação de decadência trazida em sede de impugnação, com o entendimento de que, tratando-se de contribuição social instituída em interesse da seguridade social, a norma a ser aplicada em relação a tal matéria seria a estabelecida pelo art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991.

Entretanto, como é cediço, a partir da publicação da súmula vinculante nº 8, do Supremo Tribunal Federal, que declarou inconstitucional, entre outros dispositivos, o art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, tal norma não pode mais servir de suporte para contagem do prazo decadencial, subsistindo, assim, as disposições do Código Tributário Nacional.

[...].

Embora entenda que a aplicação das disposições estabelecidas pelo parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional esteja condicionada à realização da atividade ali prevista, sendo ela o objeto da homologação, e não o pagamento, em virtude do comando regimental, devo me curvar ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça nos julgados antes transcritos.

Nessa linha, cabe averiguar se encontram-se presentes elementos autorizadores da aplicação, para fins de decadência, das disposições do já citado parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Como visto, provocada a trazer esclarecimentos acerca de eventual realização de pagamentos no exercício da atividade referenciada na norma de decadência em questão, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, tomando por base extratos dos sistemas informatizados da Receita Federal, informou que os débitos relativos às antecipações obrigatórias (estimativas) do período de abril a julho de 2001 foram efetivamente declarados em DCTF, tendo sido extintos por compensação.

Não resta dúvida de que a compensação não se confunde com pagamento, embora ambos os institutos representem forma de extinção do crédito tributário. Contudo, penso que se deve emprestar uma interpretação extensiva ao decidido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de modo que não se pode afastar a aplicação da regra estampada no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional na situação em que o contribuinte, em atendimento ao “caput” do referido artigo, apura, sem prévio exame da autoridade administrativa, o montante do tributo devido, confessa a dívida por meio do instrumento declaratório previsto na legislação tributária para tanto e extingue o crédito tributário por meio de um encontro de contas.

A exemplo do previsto no parágrafo 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional em relação ao pagamento, a compensação declarada à Receita Federal, nos exatos termos do parágrafo 2º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Fica evidenciado, assim, que a Administração Tributária, a partir da atividade exercida pelo contribuinte no sentido de apurar a exação devida, confessá-la e extingui-la, toma conhecimento do rol de procedimentos, o que possibilita a homologação do lançamento.

Considerado o exposto, e diante do fato de que a Recorrente foi cientificada do lançamento em 07 de dezembro de 2007 (fls. 132), relativamente ao ano-calendário de 2001, já não era mais possível promover a constituição do crédito tributário, eis que a data-limite para tal se deu em 31 de dezembro de 2006.

Assim, acolhendo o argumento de caducidade do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, conduzo meu voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso.

Inconformada, a Fazenda Nacional apresenta recurso especial por divergência, argumentando, em síntese:

a) que o acórdão recorrido aplicou o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN para os levantamentos declarados em DCTF, entendendo que essa ação se enquadra como pagamento antecipado de tributo;

b) que compensação e pagamento não se confundem, embora ambas sejam formas de extinção do crédito tributário;

c) que o art. 150 do CTN foi contrariado, já que não houve recolhimento do tributo devido, afinal a contribuinte não antecipou o pagamento do tributo, independentemente de haver declarado os mesmos em DCTF;

d) que a simples declaração de valores em DCTF não reputa necessariamente em existência de recolhimento antecipado do tributo, já que se pode declarar e não efetuar o recolhimento; e

e) que a jurisprudência majoritária no âmbito do CARF, ante a inexistência de pagamento, não admite a contagem do prazo decadencial a partir do fato gerador, tal qual previsto no § 4º do art. 150 do CTN.

O recurso foi admitido pela presidente da Terceira Câmara da Primeira Seção do CARF.

Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou contrarrazões, a seguir resumidas:

a) que, preliminarmente, dos dois acórdãos, supostamente paradigmas, trazidos pela Recorrente, a fim de embasar suas razões de Recurso Especial, apenas um foi julgado como apto pelo Exame de Admissibilidade de Recurso Especial (Acórdão nº 9303-002.384);

b) que, também este não guarda qualquer relação com a matéria debatida no caso em apreço;

c) que o Recurso Especial da PGFN não merece ser acolhido, pois está fundamentado em falsa premissa fática, decorrente da afirmação inverídica de que não haveria prova de quitação/extinção do crédito tributário realizada antecipadamente nos presente autos;

d) que, contudo, o Conselheiro Relator é categórico em afirmar e reconhecer que houve expressa comprovação da compensação de tributo no caso em tela, razão pela qual não há que se falar em ausência de pagamento antecipado sobre o imposto apurado, já que é inequívoca a comprovação de quitação do tributo por uma das formas de extinção do crédito tributário;

e) que o acórdão paradigma é imprestável para o conhecimento do Recurso Especial contraarrazado, porque não contém entendimento divergente para a mesma situação fática no cenário em tela;

f) que, naquele paradigma, é aplicado os ditames do art. 173, inciso I, do CTN pelo fato de não restar comprovada, nos autos, a extinção do crédito tributário, seja via pagamento, seja via compensação, e, conseqüentemente, não ter havido homologação do crédito tributário em discussão;

g) que, no caso da recorrida, diferentemente do acórdão paradigma, há a comprovação inequívoca de quitação do tributo, realizada através de compensação homologada;

h) que o acórdão apontado pela Recorrente, como paradigma, se limita, apenas e tão-somente, a afirmar que compensação e pagamento não se confundem;

i) que o acórdão recorrido ressaltou que pagamento e compensação são efetivamente institutos que não se confundem; no entanto, são formas de extinção do crédito tributário, como preconiza o art. 156, incisos I e II, do CTN;

j) que o acórdão supostamente paradigma, em momento algum, traz, no inteiro teor de suas razões, qualquer alusão a entendimento de que compensação e pagamento não são institutos que, para aplicação da regra da contagem do prazo decadencial, segundo o entendimento do STJ, não podem ser considerados equivalentes;

i) que os próprios dispositivos legais aplicados no acórdão recorrido e no acórdão paradigma são comandos legais distintos, impossibilitando a comparação entre os julgados;

j) que, à decisão recorrida, aplicam-se as regras após o advento da Lei nº 10.833/2003, enquanto, no acórdão supostamente paradigma, essa alteração legislativa sequer havia ocorrido;

k) que, além da absoluta inexistência de similitude fática entre ambos os julgados, a Recorrente não demonstrou a divergência jurisprudencial, mediante o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma;

l) que, no mérito, o Recurso Especial fazendário igualmente não merece prosperar;

m) que não há qualquer diferença entre o pagamento e a compensação, como pretende defender a Procuradoria da Fazenda Nacional em seu Recurso Especial;

n) que a compensação não deixa de ser um pagamento, para fins de contagem do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN;

o) que pagamento e compensação são institutos de extinção do crédito tributário, sendo que, para fins de contagem do prazo decadencial, é possível equiparar sua natureza de extinção e aplicar o art. 150, § 4º, do CTN;

p) que compensação equipara-se a pagamento, e sua respectiva homologação, nos termos da vigente redação do art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430/96, encontra-se consumada pelo transcurso do prazo de 5 anos;

q) que a compensação é uma forma de pagamento do crédito tributário; e

r) que, caso o Recurso Especial da Recorrente venha a ser conhecido e provido, e seja alterada a decisão recorrida, deverão ser analisados os demais argumentos trazidos pela Recorrida em seu Recurso Voluntário, não apreciados em razão do integral acolhimento trazido em sede de preliminar.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO

O recurso é tempestivo, entendo que a divergência restou comprovada e, por isso, conheço do especial.

Analisando, inicialmente, as preliminares de não conhecimento do recurso especial da Fazenda Nacional, opostas pelo contribuinte em suas contrarrazões, cumpre transcrever a ementa do acórdão paradigma admitido por ocasião do exame de admissibilidade de recurso especial (Acórdão nº 9303-002.384, de 14 de agosto de 2013):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/05/1998 a 31/12/1998

Consoante art. 62-A do Regimento Interno do CARF, “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF”.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

O prazo decadencial para a Fazenda Nacional constituir o crédito pertinente à Cofins é de 05 anos contados do fato gerador, na hipótese de existência de antecipação de pagamento do tributo devido, ou do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na ausência de antecipação de pagamento.

Recurso Especial do Contribuinte Negado

Constou do Relatório do referido julgado:

Nas fls. 195/201, Recurso Especial interposto pela Contribuinte admitido pelo Despacho nº 3400-00.528, de fls. 220/221, uma

vez inconformada com decisão lavrada no acórdão de fl. 186, que se fundamentou na aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91, relativamente ao prazo decadencial para a Fazenda Nacional proceder o lançamento.

Sustenta que o E. STF já afastou a aplicação desse dispositivo e até editou Súmula Vinculante de nº 8, comandando a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Assim, requer seja afastado o período-base de maio de 1998, em razão de haver sido atingido pela decadência.

Contrarrazões nas fls. 223/227.

Alega a Fazenda Nacional que, à época do julgamento do Recurso Voluntário, o E. STF não havia ainda se pronunciado sobre a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Continua reverberando que, mesmo com a aplicação da Súmula nº 8 do E. STF, a contagem do prazo decadencial deve ser a do art. 173, I, do CTN, e não do 150, § 4º, do CTN, uma vez que não houve pagamento em nenhum dos períodos-base lançados.

O Voto Vencido desse aresto assim se pronunciou:

É certo que o Auto de Infração objeto deste litígio foi conhecido pela Contribuinte em 18/07/2003, para os períodos-base de maio e julho a dezembro de 1998.

É certo, também, a existência de compensação com débitos da Cofins, de créditos do PIS indevidamente recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, mesmo faltando comprovação de tutela judicial para tanto, já que interpôs MS nº 98-1501566-4, que estava em fase de apelação na época do julgamento da impugnação pela DRJ.

Na fl. 05, oitavo parágrafo, a DRJ registra, no voto, que a ora Recorrente interpôs recursos especial e extraordinário e a União, apenas recurso especial, estando os mesmos com as contrarrazões aguardando admissibilidade.

De todos sabido que os decretos relativos ao PIS foram considerados inconstitucionais, remanescendo, portanto, crédito a favor da ora Recorrente, isto confirmado pelo teor do voto da DRJ em Campinas-SP, que, apesar de não sopesá-los, por entender a compensação indevida, reconheceu a existência de processo judicial especificamente sobre pagamentos indevidos para o PIS.

Diante do exposto, inegável também que a ora Recorrente procedeu compensação relativamente aos períodos-base abrangidos pelo lançamento, portanto acarretando, com este procedimento, a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, o que torna decadente o período-base de maio de 1998, uma vez que o lançamento foi materializado em julho de 2003.

Diante do exposto, voto no sentido de conceder provimento ao Recurso Especial interposto.

Já o Voto Vencedor foi assim proferido:

Ouso discordar do ilustre Conselheiro relator, pois entendo que compensação e pagamento não se confundem, embora ambas sejam formas de extinção do crédito tributário, assim como a prescrição e a decadência, todas modalidades de extinção previstas respectivamente nos §§ (rectius, incisos) 2º, 1º e 5º do art. 156 do CTN.

No caso em exame, assiste razão à PGFN, cujas contrarrazões se encontram às fls. 223 a 227.

Abaixo transcrevo excerto da referida peça, para maior clareza:

[...].

Em seguida, em suas conclusões, o ilustre procurador reitera que:

[...].

Assim, não tendo havido pagamento antecipado, aplica-se o art. 173, § 1º, do CTN, conforme jurisprudência pacífica deste Tribunal Administrativo, e em respeito ao art. 62-A do RICARF.

De todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial do contribuinte, mantendo o lançamento para os períodos de apuração de maio, junho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 1998.

Do exame de todo o teor do acórdão paradigma apontado pela Fazenda Nacional (Acórdão nº 9303-002.384, de 14 de agosto de 2013) — e não apenas de alguns trechos esparsos, como constou das contrarrazões do contribuinte (e-fls. 670) —, resulta nítida a divergência de entendimentos entre aquele acórdão e a decisão recorrida, ficando, pois, **elididas** as contrarrazões do contribuinte quanto a esse ponto.

É que tanto a **decisão recorrida** quanto o **Voto Vencido** no acórdão paradigma adotaram o mesmo entendimento de ser possível se admitir a “compensação”, para os efeitos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), como segue, respectivamente (grifei):

Não resta dúvida de que a compensação não se confunde com pagamento, embora ambos os institutos representem forma de extinção do crédito tributário. Contudo, penso que se deve emprestar uma interpretação extensiva ao decidido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de modo que não se pode afastar a aplicação da regra estampada no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional na situação em que o contribuinte, em atendimento ao “caput” do referido artigo, apura, sem prévio exame da autoridade administrativa, o montante do tributo devido, confessa a dívida por meio do instrumento

declaratório previsto na legislação tributária para tanto e extingue o crédito tributário por meio de um encontro de contas.

[...].

Diante do exposto, inegável também que a ora Recorrente procedeu compensação relativamente aos períodos-base abrangidos pelo lançamento, portanto, acarretando, com este procedimento, a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, o que torna decadente o período-base de maio de 1998, uma vez que o lançamento foi materializado em julho de 2003.

Tal entendimento, porém, não foi acolhido pelo Voto Vencedor do acórdão paradigma, pelo que tenho como **devidamente comprovada a divergência jurisprudencial, não acatando** as pretensas diferenças fáticas e legais, inquinadas pelo contribuinte àquele acórdão (sublinhei):

Ouso discordar do ilustre Conselheiro relator, pois entendo que compensação e pagamento não se confundem, embora ambas sejam formas de extinção do crédito tributário, assim como a prescrição e a decadência, todas modalidades de extinção previstas respectivamente nos §§ (rectius, incisos) 2º, 1º e 5º do art. 156 do CTN.

[...].

Assim, não tendo havido pagamento antecipado, aplica-se o art. 173, § 1º, do CTN, conforme jurisprudência pacífica deste Tribunal Administrativo, e em respeito ao art. 62-A do RICARF

À mesma conclusão, aliás, chegou o despacho de exame de admissibilidade de recurso especial, reconhecendo, expressamente, a demonstração, feita pela Fazenda Nacional, da existência de dissenso jurisprudencial (e-fls. 650 e 651, destaqui):

Por outro lado, o segundo acórdão paradigma trata de situação similar à examinada no acórdão recorrido, tendo concluído de forma diversa. A recorrente destacou, no seu recurso, trecho do voto vencedor do acórdão paradigma, no qual é refutada a possibilidade de equiparação da compensação tributária a pagamento, para fins de aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN, verbis:

[...].

De outra parte, o acórdão recorrido diverge da interpretação do segundo acórdão trazido como paradigma, ao reconhecer decadência do lançamento com base no § 4º do art. 150 do CTN, com base no entendimento de que a extinção do crédito tributário mediante compensação equivale a pagamento do tributo.

Portanto, as conclusões sobre a matéria ora recorrida, nos acórdãos examinados, revelam-se divergentes, restando plenamente configurada a divergência jurisprudencial apontada pela recorrente.

Rejeito as preliminares de não conhecimento do recurso especial da Fazenda Nacional, opostas pelo contribuinte em suas contrarrazões.

No mérito, a matéria posta à apreciação desta Câmara Superior refere-se à decadência da CSLL no lançamento por homologação, quando da inexistência de pagamento antecipado. Pretende a decisão recorrida que se considere a entrega de DCTF e a compensação com os mesmos efeitos do pagamento antecipado, para fins de aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

No caso, aplica-se o contido em julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), proferido na sistemática de Recursos Repetitivos, de observância obrigatória por este Colegiado (destaques do original):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à

ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, “Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro”, 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, “Direito Tributário Brasileiro”, 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

[...].

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

(REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

Constou da decisão recorrida o seguinte (e-fls. 638, grifei):

A exemplo do previsto no parágrafo 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional em relação ao pagamento, a compensação declarada à Receita Federal, nos exatos termos do parágrafo 2º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Causa espécie, primeiramente, a citação, pela decisão recorrida, de legislação posterior (Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que incluiu o § 2º no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com redação vigente a partir de 1º de outubro de 2002) para tratar de fato ocorrido anteriormente (compensações procedidas no ano-calendário de 2001). No mesmo erro, aliás, incorre o contribuinte, ao referenciar o art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430, de 1996, incluído pela Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, com redação vigente a partir de 31 de outubro de 2003.

Não bastasse esse ponto, pretendeu-se empregar, na decisão recorrida, a analogia entre o “pagamento” e a “compensação”, o que, porém, somente é possível **na ausência de disposição legal expressa**, como determina o art. 108 do CTN (destaquei):

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

[...].

No presente caso, não há que se falar em “ausência de disposição expressa”, uma vez que o art. 150, §§ 1º e 4º, do CTN, é **expresso** em prever a decadência, no lançamento por homologação, apenas na existência da atividade nele prevista, qual seja, **a antecipação do pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa**, em conformidade com entendimento do STJ, proferido na sistemática de Recursos Repetitivos, anteriormente **transcrito (sublinhei)**:

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

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

[...].

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Ademais, é evidente que, se o “pagamento” é uma forma de extinção do crédito tributário, nem toda forma de extinção do crédito tributário é “pagamento”, não se podendo, portanto, equiparar “pagamento” e “compensação” apenas por decorrência dos efeitos comuns que ambos possam vir a produzir.

Veja-se que, perante o CTN, “pagamento” e “compensação” são **institutos inconfundíveis**, merecendo, por isso, **regimentos distintos** (respectivamente, arts. 157 a 163, e 170 e 170-A, do CTN):

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

[...];

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

Também não é correto afirmar-se que “a compensação é uma forma de pagamento do crédito tributário”. É que as formas de pagamento estão expressamente previstas no art. 162 do CTN, o qual, por sua vez, não alude à “compensação”:

Art. 162. O pagamento é efetuado:

I - em moeda corrente, cheque ou vale postal;

II - nos casos previstos em lei, em estampilha, em papel selado, ou por processo mecânico.

A “compensação” é, sim, uma forma de “extinção” do crédito tributário, mas não de “pagamento” desse mesmo crédito tributário.

Na realidade, estamos diante de uma **falácia** (da falsa analogia), no sentido de que “A” é igual “B” somente porque os efeitos que “A” produz são os mesmos produzidos

por “B”. Seria o mesmo que dizer que aquele que é contra o aborto não pode também comer ovos, em face de o efeito produzido nessas atividades ser o mesmo (impedir a concepção).

De todo modo, o entendimento do STJ é no sentido de que apenas o **pagamento antecipado** — e não a declaração em DCTF e a compensação — tem o efeito de antecipar o termo inicial do prazo de decadência para a data da ocorrência do fato gerador (AgRg no REsp 1.277.854/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, destaques do original):

Aduz o agravante que a decisão que não conheceu do recurso especial merece reforma, porquanto “o recurso especial da empresa volta-se, portanto, justamente contra a parte do v. acórdão recorrido que deixou de reconhecer a entrega de declaração, informando compensações, como ato equivalente ao pagamento antecipado, para fins de aplicação do prazo decadencial de que dispõe o art. 150, § 4º, do CTN, porque incorre em clara violação ao referido dispositivo e diverge do entendimento absolutamente pacificado dessa Corte Superior sobre a questão” (fls. 1120, e-STJ).

Sustenta, outrossim, que esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de que a entrega de declaração de tributos, na qual o contribuinte informa ter realizado a compensação de tributos, atrai a aplicação do disposto no art. 150, § 4º, do CTN, estando o Fisco desde logo habilitado à revisão do lançamento, no prazo de cinco anos.

Insiste que não “há como se afastar a decadência do IRRF dos meses de abril e maio de 1998, exatamente porque a declaração de compensação faz, sim, os efeitos do pagamento, para fins de contagem do prazo decadencial” (fl. 1122, e-STJ).

[...].

Em que pese o esforço contido nas razões de agravo regimental, não prospera a pretensão recursal de reforma da decisão prolatada.

Extrai-se dos autos que o Tribunal de origem concluiu que a entrega da DCTF que contempla a informação de compensação não se equipara à antecipação do pagamento para fins de contagem do prazo decadencial e, por não haver antecipação do pagamento, seria aplicável, ao presente caso, a regra do art. 173, inciso I, do CTN.

[...].

Portanto, revendo as razões de recurso especial e considerando os elementos considerados pelo Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, deve ser aplicado o entendimento consagrado pela Primeira Seção, em recurso especial representativo da controvérsia, para a contagem do prazo decadencial de tributo sujeito a lançamento por homologação.

*O referido precedente considera apenas a existência, ou não, de pagamento antecipado, pois é esse o ato que está sujeito à homologação pela Fazenda Pública, nos termos do art. 150, e parágrafos, do CTN. Assim, havendo pagamento, ainda que não seja integral, estará ele sujeito à homologação, daí porque deve ser aplicado, para o lançamento suplementar, o prazo previsto no § 4º desse artigo (de cinco anos a contar do fato gerador). **Todavia, não havendo pagamento algum, não há o que homologar, motivo porque deverá ser adotado o prazo previsto no art. 173, I, do CTN.***

A referida decisão judicial ficou assim ementada:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. IRPJ. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTS. 150, § 4º, e 173 do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção, conforme entendimento exarado por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, considera, para a contagem do prazo decadencial de tributo sujeito a lançamento por homologação, a existência, ou não, de pagamento antecipado, pois é esse o ato que está sujeito à homologação pela Fazenda Pública, nos termos do art. 150, e parágrafos, do CTN.

2. Havendo pagamento, ainda que não seja integral, estará ele sujeito à homologação, daí porque deve ser aplicado para o lançamento suplementar o prazo previsto no § 4º desse artigo (de cinco anos a contar do fato gerador). Todavia, não havendo pagamento algum, não há o que homologar, motivo porque deverá ser adotado o prazo previsto no art. 173, I, do CTN.

3. In casu, o Tribunal de origem consignou que inexistiu pagamento de tributos pela empresa, mas apenas apresentação de DCTF contendo informações sobre supostos créditos tributários a serem compensados.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1277854/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012)

Do exposto, voto por dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, devendo o processo retornar ao Colegiado *a quo*, para deslinde do mérito.

(Assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Relator

Voto Vencedor

Conselheira CRISTIANE SILVA COSTA

Com a devida vênia ao entendimento do Ilustre Relator, divirjo quanto ao mérito, para negar provimento ao recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional, eis que a compensação é forma de extinção do crédito tributário submetida ao prazo de 5 (cinco) anos para homologação pela Receita Federal do Brasil.

Inicialmente, vale lembrar que o Relator do acórdão recorrido, Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, proferiu voto reconhecendo a existência de compensações e a sua homologação, conforme trecho colacionado abaixo:

Como visto, provocada a trazer esclarecimentos acerca de eventual realização de pagamentos no exercício da atividade referenciada na norma de decadência em questão, a Delegacia Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, tomando por base extratos dos sistemas informatizados da Receita Federal, informou que os débitos relativos às antecipações obrigatórias (estimativas) do período de abril a julho de 2001 foram efetivamente declarados em DCTF, tendo sido extintos por compensação.

Não resta dúvida de que a compensação não se confunde com pagamento, embora ambos os institutos representem forma de extinção do crédito tributário. Contudo, penso que se deve emprestar uma interpretação extensiva ao decidido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de modo que não se pode afastar a aplicação da regra estampada no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional na situação em que o contribuinte, em atendimento ao “caput” do referido artigo, apura, sem prévio exame da autoridade administrativa, o montante do tributo devido, confessa a dívida por meio do instrumento declaratório previsto na legislação tributária para tanto e extingue o crédito tributário por meio de um encontro de contas.

A exemplo do previsto no parágrafo 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional em relação ao pagamento, a compensação declarada à Receita Federal, nos exatos termos do parágrafo 2º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Fica evidenciado, assim, que a Administração Tributária, a partir da atividade exercida pelo contribuinte no sentido de apurar a exação devida, confessá-la e extingui-la, toma conhecimento do rol de procedimentos, o que possibilita a homologação do lançamento.

Considerado o exposto e diante do fato de que a Recorrente foi cientificada do lançamento em 07 de dezembro de 2007 (fls. 132), relativamente ao ano-calendário de 2001 já não era mais possível promover a constituição do crédito tributário, eis que a data-limite para tal se deu em 31 de dezembro de 2006.

Pois bem.

A compensação em matéria tributária é regida pelo Código Tributário Nacional, que estabelece que esta é uma das formas de extinção do crédito tributário:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

II - a compensação;

Ademais, o Código Tributário Nacional autoriza que a lei ordinária regule a compensação, como se verifica do artigo 170:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

A Lei nº 9.430/1996 rege a compensação no âmbito da Receita Federal do Brasil, cujo artigo 74 tinha a seguinte redação ao tempo da compensação tratada nestes autos (ano-calendário de 2001):

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.

Como mencionou o ilustre Relator do presente recurso especial, o artigo 74 foi posteriormente modificado pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, prevendo a apresentação de declaração de compensação, em substituição aos pedidos de compensação, "sob condição resolutória de sua ulterior homologação":

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)

§ 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. (Incluído 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)

A Medida Provisória nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, explicitou que o prazo para homologação seria de 5 (cinco) anos:

Art. 74 (...)

§ 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 nº 10.833, de 2003)

Não obstante isso, antes das Medidas Provisórias nº 66 e 135 o pedido de compensação se amoldava ao artigo 150, do Código Tributário Nacional, como espécie de lançamento por homologação. É o teor do artigo 150, §4º:

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

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Pondere-se, ainda, que a Medida Provisória nº 66/2002, previu expressamente que os Pedidos de Compensação pendentes de apreciação seriam considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo:

Art. 49. O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: Produção de efeito

"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. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

§ 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.

§ 2o A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação:

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

§ 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.

§ 5o A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo."(NR)

Portanto, a Receita Federal teria 5 (cinco) anos para analisar os pedidos de compensação apresentados pela contribuinte em 2001, compensações também declaradas em DCTF.

Sem que a Receita Federal tenha efetuado a análise das compensações neste prazo, consideram-se homologadas tacitamente, com a aplicação do artigo 150, §4º e do acórdão do Superior Tribunal de Justiça nos autos do Recurso Especial nº 973.733, submetido à sistemática dos artigos 573-C, do antigo Código Civil (Lei nº 5.869/1973), de reprodução obrigatória pelos Conselheiros do CARF, na forma do artigo 62, §2º, do Regimento Interno deste Conselho (Portaria nº 343/2015)

Em caso similar ao presente, decidiu o Superior Tribunal de Justiça por aplicar o prazo de 5 (cinco) anos para homologação de pedido de compensação apresentada em 1997 - isto é - compensação sujeita à regra do artigo 74 *caput*, da Lei nº 9.430/1996, em sua redação original -, conforme ementa parcialmente transcrita a seguir:

"(...) 5. Os Pedidos de Compensação pendentes em 01.10.2002 (vigência estabelecida pelo art. 63, I, da Medida Provisória n. 66/2002) foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, constituindo o crédito tributário definitivamente, em analogia com a Súmula n. 436/STJ ("A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco") e extinguindo esse mesmo crédito na data de sua entrega/protocolo, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo fisco, que poderia se dar no prazo decadencial de 5 (cinco) anos (art. 150, §4º, do CTN, e art. 74, §§ 2º, 4º e 5º, da Lei n. 9.430/96).

6. No caso concreto, o Pedido de Compensação n. 10305.001728/97-01 estava pendente em 01.10.2002. Sendo assim, foi convertido em DCOMP desde o seu protocolo (01.12.1997). Da data desse protocolo a Secretaria da Receita Federal dispunha de 5 (cinco) anos para efetuar a homologação da compensação, coisa que fez somente em 23/06/2004, conforme a carta de cobrança constante das e-STJ fl. 79/81. Portanto, fora do lustrado do prazo decadencial que se findaria em 01.12.2002. Irrelevante o julgamento do Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/96-39 em 27/09/2001, pois imprescindível a decisão nos autos do pedido de compensação. Nessa segunda linha de pensar, também inevitável a decadência do crédito tributário.

Processo nº 16095.000602/2007-70
Acórdão n.º **9101-002.402**

CSRF-T1
Fl. 742

7. Recurso especial provido. (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.240.110, Segunda Turma. Rel. Min. Mauro Campbel Marques, DJ de 27/06/2012)

Em que pese este último precedente não tenha sido julgado sob a sistemática do artigo 543-C, do antigo Código de Processo Civil e, portanto, não tenha aplicação obrigatória pelas Turmas deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - a interpretação adotada pela Segunda Turma do STJ reforça o entendimento ora manifestado, de que mesmo antes das Medidas Provisórias nº 66/2002 e 135/2003 os pedidos de compensação submetiam-se ao prazo de 5 (cinco) anos para homologação, na forma do artigo 150, §4º.

Do exposto, voto por **negar provimento** ao recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

CRISTIANE SILVA COSTA