



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

Processo n° 10735.000895/2003-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3001-000.163 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 25 de janeiro de 2018
Matéria IPI COMPENSAÇÃO
Recorrente CERAMUS BAHIA S/A PRODUTOS CERÂMICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 04/04/2003

PER/DCOMP. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO DA DCOMP.

É de 05 anos o prazo para a homologação da DCOMP, contados a partir da data de sua entrega, uma vez transcorrido o quinquídio legal, entre a data de apresentação do PER/DCOMP e a sua detida análise, opera-se a homologação tácita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Orlando Rutigliani Berri - Presidente

(assinado digitalmente)

Renato Vieira de Avila - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Orlando Rutigliani Berri, Renato Vieira de Avila, Cleber Magalhães e Cássio Schappo.

Relatório

Despacho Decisório

0 contribuinte CERAMUS BAHIA S/A pretende utilizar créditos cedidos por NITRIF'LEX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO.

A sociedade empresária Nitriflex S. A . Comércio e Indústria ajuizou em 21 de julho de 1998 junto a 4a• Vara Federal da Seção Judiciária de São João de Menti - RJ a Ação Mandamental (Mandado de Segurança) nº 98.0016658-0 no sentido de reconhecer o seu direito ao crédito presumido de IPI (Imposto Sobre Produtos Industrializados) dos últimos 10 (dez) anos referente As aquisições de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagens isentos, não tributados ou que foram tributados A alíquota zero que, por sua vez foram utilizados na fabricação de resinas e borrachas, produtos finais efetivamente tributados em relação A referida exação tributária, bem como o seu direito de compensá-lo com o imposto (IPI) a recolher no final do processo industrial, obtendo decisão judicial favorável, transitada em julgado em 18.04.2001 após acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da Segunda Região.

Como a decisão transitada em julgado no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 somente lhe permitia utilizar o seu crédito decorrente do Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI) com débitos relativos a este mesmo imposto, a sociedade empresária Nitriflex S. A . Comércio e Indústria impetrou junto A. 5a. Vara Federal de São Joao de Menti - RJ um outro Mandado de

Segurança (MS), o de nº 2001.5110001025-0, este visando afastar a incidência dos efeitos da Instrução Normativa SRF nº 41/2000, obtendo sentença favorável que, em 12.09.2003, também transitou em julgado no sentido de reconhecer e de declarar o seu direito de ceder parte do seu crédito a terceiros para que estes utilizem em compensação tributária.

Observe que a coisa julgada formada no Mandado de Segurança nº 2001.51.10.001025-0 nada tem a ver com a coisa julgada formada no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0, pois enquanto que aquele, o de número 2001.51.10.001025-0, tem como objeto a declaração de que a sociedade empresária Nitriflex S. A Comércio e Indústria pode ceder seu crédito a terceiros para utilização em compensação tributária, este, o de número 98.0016658-0, tem como objeto o reconhecimento do direito ao crédito prêmio do IPI relativo As aquisições de insumos dos últimos 10 (dez) anos.

Por conta do crédito que lhe foi reconhecido tanto pelo Judiciário como administrativamente, a sociedade empresária Nitriflex S. A. Comércio e Indústria realizou diversas compensações tributárias de débitos próprios e, além disso, cedeu grande parte do saldo remanescente a terceiros sendo que em alguns casos as compensações foram não homologadas.

Acontece, que após a sociedade empresária Nitriflex S. A' . Comércio e Indústria já ter se utilizado de grande parte do seu crédito, a Procuradoria da Fazenda Nacional ajuizou junto a

*Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro a Ação Rescisória n° 2198 visando desconstituir a sentença proferida no Mandado de Segurança n° 98.0016658-0 transitada em julgado, obtendo vitória parcial, uma vez que a uma vez que **houve mudança no tocante período sobre o Qual recaiu o direito ao crédito, que passou de 10 (dez) para 5 (cinco) anos, o que também reduziu em muito o valor primitivo do crédito em comento.** Certamente, o Tribunal entendeu que na sentença rescindenda foi reconhecido direito já prescrito, situação em que ficaria caracterizada violação literal de disposição em lei a que se refere o inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, Lei n° 5.869, de 11.01.1973, publicada no DOU de 17.01.1973.*

Após ser proferida a sentença da ação rescisória supracitada, a sociedade empresária Nitriflex S. A. Comércio e Indústria pretendeu habilitar o seu crédito junto A Secretaria da Receita Federal para prosseguir realizando compensações tributárias.

Por sua vez, o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário (SECAT) desta Delegacia da Receita Federal exarou o Despacho Decisório n° 70/2005 no sentido de indeferi-lo com fulcro no artigo 3º da IN/SRF n° 517, de 25 de fevereiro de 2005 vigente na época o que o pedido de habilitação foi formalizado. Inconformado, o interessado impetrou Mandado de segurança sob o n° 2005.51.10.002690-0, com pedido de liminar, pretendendo afastar os efeitos do despacho decisório n°70/2005. Indeferido o pedido de liminar, o impetrante interpôs Agravo de Instrumento, sob o número n° 2005.02.01.006045-0, obtendo decisão do TRF da r Regido, cientificada através do Mandado de Intimação n° MAN.1003.000461-4/2005, que determinou A.

*autoridade administrativa a suspensão do despacho decisório n°70/2005, para que a agravante possa utilizar o crédito de WI homologado no processo administrativo 10735.000001/99-18, em conformidade com a decisão transitada em julgado proferida no Mandado de Segurança n° 98.0016658-0. A decisão foi cumprida e o crédito foi habilitado, porém, posteriormente A decisão do agravo, sobreveio a sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Ou seja, atualmente continua em vigor a decisão proferida através do despacho decisório n° 70/2005 constante do processo de habilitação **13746.00019112005-51** que opta pelo **INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE HABILITACAO.** Em vista do ocorrido e face A dificuldade encontrada para desabilitar o crédito no sistema CPERDCOMP , formulou-se consulta ao Sisco, questionando a CORAT sobre que*

procedimento adotar para desabilitar um crédito no sistema CPERDCOMP, de modo a impedir a transmissão de DCOMP. A resposta esclarece que não há previsão para desabilitar o crédito, sendo responsabilidade da unidade que o desabilitou acompanhar o comportamento do contribuinte e considerar nit) declaradas as DCOMP's vinculadas ao processo de habilitação.

Resumindo, até a presente data não há a possibilidade dos créditos constantes do processo 10735.000001/98-18 serem utilizados pelo contribuinte em virtude da não ocorrência do trânsito em julgado e, conseqüentemente, da impossibilidade de habilitação do suposto crédito. Quaisquer DECOMPs apresentadas com base no processo de habilitação 13746.00019112005-51 devem ser consideradas não declaradas.

Quanto à necessidade de habilitação, vale frisar que este é o entendimento também de outras unidades da Receita Federal, como pode ser observado nos exemplos a seguir:

- Solução de Consulta interna nº3 COSIT "Sempre que o crédito for oriundo de decisão judicial transitada em julgado, faz-se necessária sua prévia habilitação nos termos do art. 51 da IN SRF nº 600, de 2005, para que este crédito possa ser utilizado em Declaração de Compensação, em Pedido Eletrônico de Restituição e em Pedido Eletrônico de Ressarcimento."*
- Despacho Decisório 48-SRRF/9RF/DISIT "Os créditos oriundos de decisão judicial transitada em julgado poderão ser utilizados para compensar débitos próprios, vencidos ou vincendos, de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, desde que previamente habilitados pela Delegacia da Receita do Brasil de domicílio do contribuinte."*

Na verdade o ponto nevrálgico do caso sob análise repousa em saber se o contribuinte pode ou não compensar seus débitos tributários mediante a utilização de crédito que lhe foi cedido pela sociedade empresária Nitriflex S. A . Comércio e Indústria, pois numa época em que não havia lei, mas apenas norma infralegal (IN/SRF nº 41/2000) vedando a utilização de crédito de um contribuinte para compensar débito de outro, a pessoa jurídica cedente do crédito obteve sentença transitada em julgado proferida no Mandado de Segurança (MS) nº 2001.5110001025-0 reconhecendo o seu direito de cede-lo a terceiro para utilização em compensação tributária.

Ocorre que, antes que a declaração de compensação sob análise fosse entregue à Secretaria da Receita Federal, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 sofreu alteração que lhe foi introduzida pelo artigo 49 da MP nº 66, de 29.08/2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/2002, no sentido de que os créditos do sujeito passivo podem ser utilizados para compensar débitos tributários próprios. Vejamos a nova redação do mencionado dispositivo legal:

"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."(gnfei) .

Ao dispor que o crédito do sujeito passivo pode ser utilizado para compensar débitos tributários próprios, a nova norma contida no caput do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 acabou por vedar a compensação de crédito de um contribuinte com débito de outro.

*Provocada a se pronunciar sobre o assunto, a **Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Nova Iguaçu - RJ** se pronunciou no sentido de que a nova regra contida no artigo 74 da Lei nº 9.430/66 após a alteração que lhe foi dada pelo **artigo 49 da MP 66, de 29.08.2002** convertido no artigo 49 da Lei nº 10.637/02 tem o condão de restringir a utilização do crédito em questão, sem contudo ofender à autoridade da coisa julgada e sem que represente aplicação retroativa da lei.*

*Segundo o entendimento esposado no parecer da PSFN/Nova Iguaçu - RJ, quando o **Mandado de Segurança (MS) nº 2001.5110001025-0** foi ajuizado inexistia lei expressa que dispusesse sobre a compensação tributária de débito de um contribuinte mediante a utilização de crédito de terceiros, embora a **Instrução Normativa SRF nº 4112000** já vedasse esta espécie de compensação tributária. Assim, ainda de acordo com o entendimento da Procuradoria da Fazenda Nacional, **somente os pedidos de compensação tributária formalizados antes do dia 29.08.2002, data da publicação da Medida Provisória nº 66/02 convertida na Lei nº 10.637/02 é que estão amparados pelo MS nº 2000.5110001025-0 e, desta forma, somente naqueles pedidos é que pode ser utilizado crédito cedido pela sociedade empresária Ni reflex S.A.***

Vamos transcrever, "ipsis litteris", a parte principal do parecer da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Nova Iguaçu — RJ:

"A questão posta na presente consulta reside no fato de se investigar se a decisão judicial transitada em julgado continua surtir seus efeitos, não obstante o advento de novas regras jurídicas acerca da compensação que, como evidente, não foram objeto daquele mandamus.

Com efeito, quando ajuizado o MS 2001.5110001025-0, vigorava a IN SRF nº 41/00, cujo artigo 1º vedava a compensação de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, administrados pela SRF, sendo certo que a Lei nº 9.430/96 em seus arts. 73 e 74, dispositivos estes expressamente mencionados no voto do relator, eram omissos a respeito, daí a razão pela qual ter o tribunal ad quem afastado a limitação imposta pela IN SRF 41/00.

Entretanto, os referidos arts. 73 e 74 sofreram total reformulação através do art 49 da MP nº 66/29.08/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, merecendo destaque a nova redação do art 74:

"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 **na compensação de débitos próprios** relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgeoio."(grifo nosso)

Como se extrai do novo texto legal, que foi objeto daquele mandado de segurança, não havendo qualquer manifestação do Colegiado a respeito das novas

alterações (até porque necessariamente teriam que ser objeto de nova ação judicial),

se antes não havia, hoje há restrico legal expressa à compensaceto de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, sendo flagrante a alteração da ordem jurídica neste específico aspecto, o que traz como consequências nos efeitos da coisa julgada formada naquele mandado de segurança.

Como é sabido, se de uma decisão judicial decorre a coisa julgada, é certo que este efeito não prevalecerá se ocorrerem mudanças nas normas jurídicas que tratam da questão transitada em julgado. Ora, na hipótese dos autos, porque a lei era omissa a respeito ao tempo do julgamento daquela lide mandamental, entendeu o Tribunal que não poderia a IN restringir o pretenseo direito de compensação do contribuinte já que a ordem jurídica não a vedava. • Segundo entendimento daquele Colegiado detinha o contribuinte pleno direito de compensação sem a restrição do art. 1º da IN 41/00.

Entretanto, hoje a situação fático-jurídica é diversa. A Lei nº 9.430/96 que era omissa sobre o tema, a partir de 30 de agosto de 2002 passou a ser clara ao prever como única possibilidade de compensação de tributos administrados pela SRF, inclusive os judiciais transitados em julgado, a efetividade entre créditos e débitos do próprio sujeito passivo.

Logo, se ao tempo daquele mandado de segurança inexistia lei expressa sobre o tema, fato que levou o Poder Judiciário a afastar a restrição veiculada por norma infralegal, tendo a decisão judicial transitado em julgado, hoje a ordem jurídica neste aspecto sofreu total reformulação, pelo que cessam os efeitos daquela decisão a partir da vigência do novo regramento jurídico. Assim, a coisa julgada não pode ser invocada quando direito superveniente repercute na relação jurídica sobre a qual a coisa julgada se operou.

*Ressalvam-se, pois, os efeitos jurídicos dos pedidos de compensação efetivamente realizados por conta da decisão judicial **considerados fatos consumados, até a edição da MP 66,de 29.08.2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.***

Registre-se: a lei nova não está a alcançar fatos passados, compensações efetivadas perante a ordem jurídica anterior e

com espeque em decisão judicial transitada em julgado. A nova lei alcança, isto sim, os fatos novos ocorridos sob a sua égide e sobre a qual a coisa julgada não pode surtir efeitos, já que estamos diante de novos regramentos jurídicos. Logo, após as alterações da MP 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, as pretendidas compensações com débitos de terceiros não podem ser admitidas eis que não permitidas pela Lei, não sendo a mesma objeto de qualquer discussão judicial. Não há que se falar de violação coisa julgada e o suposto direito adquirido, como evidente, relaciona-se às compensações requeridas - fatos consumados sob efeitos da coisa julgada, jamais aos pedidos de compensação formulados depois das alterações legislativas supervenientes à coisa julgada.

Os novos regramentos jurídicos portanto, tem aplicação imediata, não alcançando as relações jurídicas que lhes são anteriores (pedidos de compensação),

mas sim os pedidos apresentados a partir do início de sua vigência.

Registre-se que não há qualquer violação da Administração em relação ao direito de crédito do contribuinte. Este é válido tal qual reconhecido no MS nº 98.0016658O, hoje objeto de ação rescisória, julgada parcialmente procedente.

Assim, na esteira da posição já firmada em diversas orientações manifestadas pela Coordenadoria Geral da Representação Judicial da Procuradoria da Fazenda Nacional, orienta esta PSFN/Nig. no sentido de que sejam admitidos como válidos e legítimos tão-somente os pedidos de compensação de créditos da NITRIFLEX reconhecidos no MS nº 98.0249739-8 com débitos de terceiros apresentados sob a égide da decisão judicial transitada em julgado nos autos do MS nº 2000.5110001025-0 até a edição da MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, quando a coisa julgada deixou de surtir seus efeitos na medida em que reformulou a compensação tributária no âmbito da SRF, passando expressamente a só admitir a compensação entre créditos e débitos do próprio sujeito passivo".

*De imediato, saliente-se que não cabe a este analista evocar o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil e, bem como o artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, **no que se refere à coisa julgada**, tampouco, manifestar qualquer discordância quanto ao entendimento esposado pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, **pois é ela o órgão de consultoria e de assessoramento jurídico** no âmbito do Ministério da Fazenda, aí incluídos todos órgãos que lhe estão vinculados, como é caso da Secretaria da Receita Federal, conforme estabelecem o artigo 10 do Regimento Interno daquela Repartição e o artigo 13 da Lei Complementar nº 73/93, abaixo transcritos:*

'Art. 10. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão específico singular do Ministério da Fazenda e de direção superior da Advocacia-Geral da União, administrativamente subordinado ao Ministro de Estado da Fazenda, tem por finalidade:

Ia VII - aomissis".

Parágrafo Único. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional desempenha as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos no âmbito do Ministério da Fazenda e entidades vinculadas, regendose, no desempenho dessas atividades, pela Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993". (o grifo é meu)

*Assim, neste ato decisório, **adoto o entendimento da douda Procuradoria da Fazenda Nacional** no sentido de que as compensações tributárias entre **débitos de um contribuinte e crédito de outro** somente podem ser efetivadas em relação aos pedidos ou as declarações apresentadas **"antes" do dia 29.08.2002**, data da publicação da **Medida Provisória n° 66/02**, posteriormente convertida na Lei n° 10.637/02.*

*Como no presente caso, as declarações de compensação foram apresentadas após o advento do artigo 49 da Medida Provisória 66, de 29.08.2002, posteriormente, convertido no artigo 49 da Lei n° 10.637/02, as compensações por meio dela declaradas **Igo podem ser homologadas**. Além disso, não se pode esquecer que o crédito não foi habilitado junto h Secretaria da Receita Federal, nem mesmo após a sociedade empresária Nitriflex S. A . Comércio e Indústria ter recorrido ao Poder Judiciário.*

*III — CONCLUSÃO Por todo o exposto, proponho seja considerada **NÃO HOMOLOGADA** a compensação pleiteada com base nos artigos, que sejam 170, 165,1 e 168,1 da Lei 5172/66 (CTN), na Lei n° 10.637 de 2002, IN SRF 600/2005, e suas alterações.*

DESPACHO DECISÓRIO

*Aprovo o parecer Seort n° 324/2008 para considerar **NÃO HOMOLOGADA** a compensação relativa ao presente processo, nos termos do art. 170 da Lei n.º 5.172/66, do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 alterado pelo art. 49 da Lei n.º 10.637/02, pelo art.17 da Lei ° 10.833/2003 e pelo art. 4º da Lei n° 11.051/2004 disposições da IN SRF n.º 600/2005. Seja dada ciência ao contribuinte do inteiro teor desta decisão. Que seja encaminhado o processo h unidade da Receita Federal do Brasil responsável e seja dada continuidade h cobrança dos débitos em questão e tomadas as demais medidas necessárias nos termos da legislação vigente.*

Manifestação de Inconformidade

O cerne resume-se em não ter sido homologadas as compensações tributárias declaradas pela recorrente com crédito de IPI da Nitriflex S/A Indústria e Comércio. O principal argumento utilizado pela autoridade julgadora para não homologar as compensações é que a coisa julgada do MS 2001.51.10.001025-0, por ter —segundo o Fisco— atacado a IN/Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) 41/00, só teria produzido efeitos até 28/08/2002.

Na época da ocorrência dos fatos geradores do crédito de IPI (aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero, no período de 08/1988 até 07/1998) a legislação permitia a cessão do crédito a terceiros (art. 170 do CTN e arts. 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, regulamentados pela IN/SRF 21/97).

A coisa julgada do MS 98.0016658-0 reconheceu o direito da Nitriflex ao uso, gozo e disposição (propriedade) do crédito de IPI, possibilitando, conseqüentemente, a cessão para terceiros, inclusive para a recorrente pela legislação permissiva.

Sustenta a recorrente, portanto, que qualquer limitação ao uso, gozo e disposição do crédito de IPI acarreta a cumulatividade do imposto, não só representada pela impossibilidade à época de utilização do crédito gerado pela operação anterior (entrada) para abatimento do imposto apurado na operação subsequente (saída), mas também pela impossibilidade de uso, gozo e disposição do crédito para restituição, compensação ou cessão para terceiros. Em ambos os casos, nega-se o direito constitucional ao crédito reconhecido por coisa julgada.

DRJ/JFA

A manifestação de inconformidade teve a seguinte ementa:

Acórdão n° 09-22.649 - 3a Turma

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI Período de apuração: 04/04/2003 a 04/04/2003 COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE TERCEIROS.

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

TÍTULO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE.

1.Não ocorre a homologação tácita em compensações baseadas em créditos de terceiros na vigência da Lei n° 10.637, de 2002. 2.As compensações declaradas a partir de 1 de outubro de 2002, de débitos do sujeito passivo com crédito de terceiros, esbarram em inequívoca disposição legal - MP n° 66, de 2002, convertida na Lei n° 10.637, de 2002 - impeditiva de compensações da espécie. E descabida a pretensão de legitimar compensações de débitos do requerente, com crédito de terceiros, declaradas após 1º de outubro de 2002, pretensão essa fundada em

decisão judicial proferida anteriormente àquela data, que afastou a vedação, outrora existente, em instrução normativa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO *Período de apuração: 04/04/2003 a 04/04/2003* **PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA.**

1.Ndo cabe apreciar questões relativas a ofensa a princípios constitucionais, tais como da legalidade, da não-cumulatividade ou da irretroatividade de lei competindo, no âmbito administrativo, tão somente aplicar o direito tributário positivado. 2.A doutrina trazida ao processo, não é texto normativo, não ensejando, pois, subordinação administrativa. 3.A jurisprudência administrativa e judicial colacionadas não possuem legalmente eficácia normativa, não se

constituindo em normas gerais de direito tributário.

Compensação Homologada

Relatório A empresa Nitriflex S A Indústria e Comércio apresentou o requerimento de fls. débito nele apontado, no valor total de R\$ 54.502,70, com créditos de terceiros, pertencentes a Nitriflex S A e constantes do processo administrativo nº 13746.000533/2001-17.

0 Parecer Seort nº 324, de 2008 e respectivo Despacho Decisório (fls. 11/17),

ambos proferidos pela Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu/RJ, concluíram em síntese que:

A Nitriflex S A Indústria e Comércio ajuizou ... a Ação Mandamental (Mandado de Segurança) nº 98.0016658-0 no sentido de reconhecer o seu direito ao crédito presumido de IPI ... referente as aquisições de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagens isentos, não tributados ou que foram tributados à alíquota zero ..., bem como seu direito de 'compensá-lo com o imposto (IPI) a recolher no final do processo industrial, obtendo decisão favorável, transitada em julgado em 18.04.2001 após acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da Segunda Região.

Como a decisão transitada em julgado no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 somente lhe permitia utilizar o seu crédito ... com débitos relativos a este mesmo imposto, sociedade empresária Nitriflex S A Indústria e Comércio impetrou junto a 50 Vara Federal de Sao João de Menti — RI um outro Mandado de Segurança (MS), o de nº 2001.5110001025-0, esse visando afastar a incidência dos efeitos da Instrução Normativa SRF nº 41/2000, obtendo sentença favorável que, em 12.09.2003, também transitou em julgado no sentido de reconhecer e de declarar o seu direito de ceder parte do seu crédito a terceiros para que estes utilizem em compensação tributária.

... a sociedade empresária Nitriflex S A ... realizou diversas compensações tributárias de débitos próprios e, além disso cedeu grande parte do saldo remanescente a terceiros...

*... a Procuradoria ajuizou ... a Ação Rescisória nº 2198 visando desconstituir a sentença proferida no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 transitada em julgado, obtendo vitória parcial, uma vez que **houve mudança no tocante ao período sobre o qual recaiu o direito ao crédito, que passou de 10 (dez) para 5 (cinco) anos, o que também reduziu em muito o valor primitivo do crédito.***

Após ter sido proferida a sentença da ação rescisória e já na vigência da IN SRF 517, de 2005, a Nitriflex S A Indústria e Comércio pretendeu habilitar créditos junto a Secretaria da Receita Federal para prosseguir realizando compensações tributárias com débitos de terceiros. O pedido de habilitação foi indeferido administrativamente, sendo que, mais uma vez a Nitriflex S A buscou na via judicial o reconhecimento do direito A. habilitação do crédito, não obtendo êxito na P instância de julgamento, sendo que a referida ação não transitou em julgado até a presente data.

O Seort da DRFNova Iguaçu/RJ indeferiu o pedido de habilitação contido no processo nº 13746.000191/2005-51.

O Parecer Seort nº 324, de 2008, continua seu relato aduzindo que:

... o ponto nevrálgico ...repousa em saber se o contribuinte pode ou não compensar seus débitos tributários mediante a utilização de crédito que 01, onde declara haver transmitido créditos para a contribuinte Ceramus Bahia S A, créditos esses que a Nitriflex S A estaria autorizada judicialmente a transferir a terceiros em virtude de decisão favorável obtida no Mandado de Segurança nº 2001.02.01.035232-6 (processo originário nº 2001.51.1.0001025-0), onde foi pedido o afastamento dos efeitos da IN SRF nº 41, de 2000, que vedava a utilização de créditos de terceiros na compensação.

Utilizando-se destes créditos a Ceramus Bahia S A acima qualificada apresentou através de seu procurador (fls.06), o formulário de fls. 02, com o objetivo de compensar o

lhe foi cedido pela ... Nitriflex S A ..., pois numa época em que não havia lei mas apenas norma infralegal (IN/SRF nº 41/2000) vedando a utilização de crédito de um contribuinte para compensar débito de outro a pessoa jurídica cedente do crédito obteve sentença transitada em julgado ... reconhecendo o seu direito de cedê-lo a terceiro...

*...sobre o assunto, a **Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Nova Iguaçu — RJ** se pronunciou no sentido de que a nova regra contida no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 após a*

alteração que lhe foi dada pelo artigo 49 da MP 66, de 29.08.2002 convertido no artigo 49 da Lei nº 10.637/02 tem o condão de restringir a utilização do crédito em questão, sem contudo ofender à autoridade da coisa julgada e sem que represente aplicação retroativa da lei.

quando o Mandado de Segurança nº 2001.51.10.001025-0 ... JI duizado inexistia lei expressa que dispusesse sobre a compensação tributária de débito de um contribuinte mediante a utilização de crédito de terceiros, embora a Instrução Normativa • SRF nº 41/2000 já vedasse esta espécie de compensação tributária.

Assim, ... somente os pedidos de compensação tributária formalizados antes do dia 29.08.2002, data da publicação da Medida Provisória nº 66/02 ... é que estão amparados pelo MS no 2000.5110001025-0 e, desta forma, somente naqueles pedidos é que pode ser utilizado crédito cedido pela sociedade empresária Nitriflex S A.

A DRFNova IguaçuRJ, continua em sua decisão, transcrevendo partes do parecer expedido pela PSFN/Nova Iguaçu/RJ, dentre as quais cumpre evidenciar:

quando ajuizado o MS 2001.51.10001025-0, vigorava a IN SRF nº 41/00, cujo artigo 1º vedava a compensação de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, administrados pela SRF, sendo que a Lei nº 9.430/96 em seus arts. 73 e 74, dispositivos estes expressamente mencionados no voto do relator, eram omissos a respeito, daí a razão pela qual ter o tribunal ad quem afastado a limitação imposta pela IN SRF 41/00.

Entretanto, os referidos arts. 73 e 74 sofreram total reformulação através do art. 49 da MP nº 66/02, converida na Lei nº 10.637/2002 ...

... se de uma decisão judicial decorre a coisa julgada, é certo que este efeito não prevalecerá se ocorrerem mudanças nas normas jurídicas que tratam da questão transitada em julgado.

... hoje a situação fática-jurídica é diversa. A Lei nº 9.430/96 que era omissa sobre o tema, a partir de 30 de agosto de 2002 passou a ser clara ao prever como única possibilidade de compensação de tributos administrados pela SRF, inclusive os judiciais transitados em julgado, a efetividade entre créditos e débitos do próprio sujeito passivo.

...Assim, a coisa julgada não pode ser invocada quando direito superveniente repercute na relação jurídica sobre o qual a coisa julgada se operou.

Ressalvam-se, pois, os efeitos jurídicos dos pedidos de compensação efetivamente realizados por conta da decisão judicial considerados

fatos consumados, até a edição da MP 66, de 29.08.2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.

Registre-se: a lei nova não esta a alcançar fatos passados, compensações efetivadas perante a ordem jurídica anterior e com espede em decisão judicial transitada em julgado. A nova lei alcança, isto sim, os fatos novos ocorridos sob a sua égide e sobre a qual a coisa julgada não pode surtir efeitos, já que estamos diante de novos regramentos jurídicos. Logo, após as alterações da MP 66/02, convertida na Lei n° 10.637/02, as pretendidas compensações com débitos de terceiros não podem ser admitidas eis que não permitidas pela Lei, não sendo a mesma objeto de qualquer discussão judicial.

Não há que se falar de violação a coisa julgada e o suposto direito adquirido, como evidente, relaciona-se as compensações requeridas — fatos consumados sob efeitos da coisa julgada, jamais aos pedidos de compensação formulados depois das alterações legislativas supervenientes a coisa julgada.

Ao final o parecerista houve por bem adotar o entendimento da PSFN para propor a não homologação da compensação pleiteada.

O Despacho Decisório de fls. 17, aprovou integralmente o parecer e determinou fosse dada ciência ao contribuinte e tomadas as demais providências cabíveis.

A empresa foi cientificada da não homologação da compensação — Intimação DRF/CCI/SARAC n° 0725/2008 — em 11/08/2008.

Pelo requerimento de fls. 25/26 e arrazoados de fls. 27/56, o interessado manifestou inconformidade, alegando em síntese que:

Não se tratando de hipótese do art. 74, sS' 12, da Lei 9.430/96, requer o processamento da presente com efeito suspensivo, de forma a manter a exigibilidade do crédito tributário ...

O MS 98.0016658-0 (Nitriflex) teve por objeto o reconhecimento do direito ao crédito de IPI, no período de 08/1988 até 07/1998, decorrente da aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos a alíquota zero...

... a Nitriflex lançou mão de medida judicial para afastar a aplicação da IN/SRF 41/00 (que passou a proibir a cessão de crédito para terceiros não optantes do REFIS). Foi impetrado o MS 2001.51.10.001025-0 para se alcançar tal desiderato...

Em 12/09/2003 transitou em julgado o v. acórdão proferido pelo E.

TRF da 2° Região que, convalidando a medida liminar deferida in initio litis e concedendo a ordem, decidiu pela irretroatividade da legislação então limitadora do direito à plena disponibilidade do crédito (IN/SRF 41/00) para alcançar fatos consumados sob a

égide de normas que o garantiam expressamente, a saber, art. 170 do C7'N e arts. 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, regulamentados pela IN/SRF 21/97. Por fim, foi ajuizada pelo Fisco, em 15/04/2003, a ação rescisória 2003.02.01.005675-8 visando a desconstituição da coisa julgada produzida no MS 98.0016658-0. Embora o pedido tenha sido julgado

parcialmente procedente pelo E. TRF da 2º Região, foram interpostos pela Nitrijlex recursos pendentes de análise, e não foi concedida tutela de urgência para suspender a execução da coisa julgada, que, por isto, continua produzindo efeitos.

Desta forma, entende o interessado que a coisa julgada material impede a aplicação da Lei n 10.637, de 2002, que limita a disponibilidade do crédito do IPI, porque, no caso, esse crédito foi reconhecido por decisão judicial transitada em julgado. Alega que a limitação legal apontada no despacho decisório só é aplicável aos créditos nascidos posteriormente à sua entrada em vigor, acrescentando que, admitir o contrário, resultaria no descumprimento de uma ordem judicial, no desrespeito à coisa julgada material e aos princípios da não-cumulatividade do IPI e da irretroatividade das leis.

Ressalta, a requerente, que também foi proposto o Mandado de Segurança n(2 2001.51.10.001025-0, para impedir que a IN SRF n' 41, de 2000, obstasse a livre disposição do crédito do IPI, conquistado, em juízo, pela Nitrijflex S/A Indústria e Comércio. Diz ainda que, em 12 de setembro de 2003, transitou em julgado acórdão proferido pelo TRF da 2 Região, confirmando o direito de livre disposição do crédito decorrente da decisão judicial relativa ao processo nº 98.0016658-0.

A reclamante se utilizou do princípio constitucional que trata da irretroatividade da lei como base de argumentação a respaldar a não utilização, no caso concreto, da nova redação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, trazida pela Lei nº 10.637, de 2002, salientando trecho da ADI-MC 172, DJ 19/02/1993, p. 2.032, do Relator Min. Celso de Melo.

Prossegue em seu documento asseverando que :

Restou demonstrado ... que, por força do princípio constitucional da irretroatividade das leis, a nova redação do art. 74 da Lei 9.430/96 (que passou a proibir a cessão de crédito para terceiros) só produz efeitos com relação a fatos geradores de créditos ocorridos posteriormente à sua entrada em vigor (na pior das hipóteses em 29/08/2002, quando entrou em vigor a MP 66/02), pelo que não pode afetar o crédito de IPI compensado pela recorrente, eis que decorrente de fatos ocorridos entre 08/88 e 07/98.

A reclamante transcreve ementa do EREsp 488.992/MG, DJ 07/06/2004, p. 156, cuja relatoria pertenceu ao Min. Teori Albino Zavascki :

inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias.

E segue :

Noutro dizer, a E. Corte Superior, legítima interprete da legislação infraconstitucional, fixou o entendimento que o regime jurídico da compensação, em razão das sucessivas mudanças implementadas, fixa-se pela data do ajuizamento da ação.

O MS 98.0016658-0 foi impetrado em 21/07/98 (doc. anexo), pelo que sujeita-se o crédito de IPI id pleiteado ao regime jurídico de compensação vigente (I época da impetração (seguindo o entendimento do E. STJ), qual seja aquele previsto no art. 170 do CTN e arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, regulamentados pela IN/SRF 21/97, que permitia a cessão do crédito para terceiro.

Improspicível ainda a argumentação da recorrida de que, com a sentença proferida na ação rescisória 2003.0.01.005675-8, teria sido constituído 'novo crédito', o que daria azo à aplicação da IN/SRF 517.

Portanto, a inexistência de habilitação do crédito de IPI não é óbice para sua utilização, mostrando-se equivocada a r. d ecisão atacada.

No que tange à ação rescisória a empresa, em sua peça de defesa, argumentou transcrevendo o artigo 489 do CPC e concluindo que "somente o deferimento de tutela de urgência" ou "o trânsito em julgado da decisão rescindente tem o condão de impedir o cumprimento da decisão rescindida".

Pede a reforma da decisão com a conseqüente homologação das compensações e a extinção dos créditos tributários compensados.

Recurso Voluntário

Declara que a DRFB de Nova Iguaçu/RJ deixou transcorrer mais de 5 (cinco) anos para apreciar a declaração de compensação, não ocorreu a homologação tácita.

Crédito de Terceiro

Entendeu também pela legalidade da compensação em razão de ter sido efetuada com crédito de terceiro, observando as decisões judiciais que amparam o direito da Recorrente.

Homologação Tácita

Argumenta no sentido de o fisco ter prazo para analisar o pedido de compensação efetuado pelo contribuinte. Seguindo-se o entendimento do V. Acórdão de fls., a DRFB de Nova Iguaçu/RJ poderia aguardar até o ano de 2050 para verificar se a compensação efetuada no ano de 2003 é ou não legal. Absurdo.

O pedido de compensação foi efetuado em 04/04/2003, sob a égide do art. 74, § 5º da Lei n.º 9.430/96, e, segundo a tese da recorrente, deve ser reconhecida a ocorrência de homologação tácita da compensação, uma vez que o fisco deixou transcorrer mais de 5 (cinco) anos entre data da entrega da Dcomp e a data da ciência da Recorrente do r. Despacho decisório que a considerou não homologada.

Voto

Conselheiro Renato Vieira de Avila - Relator

Merece razão a Recorrente. Ao compulsar os *e-autos*, foi possível verificar que o Ped/Dcomp, foi transmitido em abril/2003, sendo que o Despacho Decisório Eletrônico – DDE, , **tem data de emissão junho de 2008, transcorrendo, assim, mais de 05** anos entre a declaração da compensação e sua efetiva apreciação.

Homologação Tácita da Compensação Declarada

Inicialmente, deve-se replicar o voto vencido, exarado na decisão de primeira instância, vez que salutar ao entendimento da questão:

Declaração de Voto

O juízo majoritário desta turma deu-se no sentido de que o lastro do pedido formulado (crédito de terceiros) impedia o seu reconhecimento como declaração de compensação nos moldes do disposto no art.74 da Lei n° 9.430/96, o que levaria à nãoaplicação do prazo de caducidade previsto no §5° deste mesmo artigo (homologação tácita).

Devo dissentir de tal linha argumentativa.

O art.74 da já citada Lei n° 9.430/96 trouxe a reboque a presença de um ato administrativo que exhibiria o juízo da Administração Tributária a respeito das compensações realizadas pelo contribuinte no intuito de extinguir débitos em face da Fazenda Pública. Ou seja, um ato com objeto e motivação perfeitamente delineados.

A tal ato, com perfil de despacho decisório por força da Portaria SRF 001/2001, foi atribuído o desdobramento processual previsto nos §§ 9º a 11 do art.74 antes referido, a saber:

,ç 9 É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no .ç 72, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação. (Incluído pela Lei nº10.833, de 2003)

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

sç 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. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

Os dispositivos supra trouxeram uma inovação processual, pois até então não havia previsão legal para que o contribuinte se insurgisse, na trilha do Decreto nº 70.235/72- PAF, contra negativas da Administração em relação a compensações pleiteadas. Quer dizer, antes da vigência da nova redação do art.74, trazida pela MP nº 66/2002, negada total ou parcialmente a compensação pretendida, restava ao contribuinte apenas o caminho do Judiciário ou, a partir da Lei nº 9.784/99, do recurso hierárquico sem efeito suspensivo.

Assim, se estamos diante de um despacho decisório que forma juízo de valor acerca da compensação realizada pelo contribuinte no sentido de homologá-la ou não, e se tal condição não lhe é retirada, ou seja, se permanece o objeto e a motivação do ato, assoma-se o direito de insurgência na trilha operacional do processo administrativo fiscal-PAF.

Ai está. O direito ao PAF decorre de estarmos tratando de ato de análise de compensação, ato este que, por sua vez, condiciona-se A. existência de declaração de compensação-Dcomp, pois somente esse evento faz nascer ato administrativo com tal perfil.Em resumo: o despacho decisório é gestado a partir de uma declaração de compensação, nascedouro único de sua existência.

Ora, se o voto in casu da direito ao PAF, isto significa necessariamente a existência de um despacho decisório denegatório que teve como objeto único uma declaração de

compensação, afastando-se a admissão de status jurídico outro para o documento que apresenta o confronto débitos versus créditos para fins de extinção de débitos do contribuinte perante a Fazenda Nacional sob condição resolutória. Se há despacho de não-homologação, e se tal condição jurídica não lhe foi extirpada, o documento de extinção de débitos via compensação terá forçosamente de ser reconhecido como uma Dcomp. Juridicamente outro caminho não se mostra legítimo.

Isso posto, cabe em seqüência a indagação: o ato administrativo de não homologação pode a qualquer tempo ser editado pela Administração Tributária?

A resposta é negativa. 0 §50 do art.74 da Lei nº 9.430/96 assim dispõe:

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo set-6 de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

O prazo estipulado pela lei é decadencial. Caduca em 5 anos o direito de a Fazenda Pública emitir o ato resultante da análise da Dcomp protocolizada. Como se sabe, a decadência é irrenunciável e deve ser conhecida de ofício.

o caso do presente processo. Tomou ciência o contribuinte do despacho decisório de negativa de homologação em data posterior àquela em que se completou o quinquênio permissivo para formação de juízo de valor por parte da Administração no que diz respeito a compensação realizada.

Como vimos, ao reconhecermos a existência do despacho decisório como instrumento de não homologação somos juridicamente forçados a reconhecer a existência de um binômio conseqüente à existência deste ato: o direito de inconformismo pela trilha do PAF— a ser exercido pelo contribuinte - e o dever da Administração de analisar a compensação feita no lapso temporal de cinco anos, ao argumento de que deve ser prestigiada a segurança jurídica como principio norteador de nosso ordenamento em sacrificio de um eventual direito daquele que se manteve inerte no que respeita à atuação ou defesa desse direito.

Para que possamos legitimamente ignorar a incidência do instituto da homologação tácita (caducidade de análise) devemos necessariamente negar todo o encadeamento de causalidade de que se tratou até aqui: teríamos que negar o PAF, negar a existência de despacho decisório não homologatório e, por fim, negar a existência de uma declaração de compensação, pois ao se aceitar como presente qualquer um deles é forçoso que se aceite a presença dos demais. Afinal, se há PAF há despacho e se há despacho há Dcomp. E, frise-se, se há despacho que se verifique sua tempestividade.

Em seqüência, e a meu sentir, o parecer PGFN/CAT nº 1499/2005 veio, em realidade, no sentido de marcar o início dos efeitos pretendidos pela Lei nº 11.051/2004 que determinou

*fossem consideradas não-declaradas as compensações que tinham como lastro creditório as hipóteses discriminadas de forma exaustiva. Significa dizer que, a partir da entrada em vigor da lei citada, as petições protocolizadas como Dcomp **perderiam esse status** caso o crédito oferecido estivesse vinculado aos eventos arrolados nos parágrafos 3º e 12 do art.74 da Lei nº 9.430/96, o que traria a reboque a possibilidade de exigência imediata dos débitos nelas consignados.*

Usei a expressão "perderiam o status" no entendimento de que a utilização dos meios procedimentais formais imanentes à apresentação de uma declaração de compensação reveste o pedido de tal perfil, sendo que extirpar essa condição jurídica para gerar cobrança imediata dos débitos exige previsão expressa, previsão essa que veio exatamente com a entrada em vigor da nova lei (11.051/2004); não antes.

Em suma, se não há vício procedimental/formal, se houve apresentação eletrônica ou em papel, na forma prevista em lei, de um demonstrativo de extinção de débitos sob condição resolútoría por meio de compensação com lastro creditório explicitado no pedido, estamos diante de um ato celebrado em subsunção aos procedimentos previstos para a espécie, possuindo o status denominado "Dcomp" (declaração de compensação). Sob determinadas circunstâncias eleitas taxativamente pelo legislador essa condição é eliminada (compensação não declarada) e sob outras o pedido terá como resultado aquele previsto na lei instituidora das declarações de compensação: o despacho de não-homologação com direito ao PAF.

Mais: alegar que as hipóteses em que se profbe legalmente a compensação autorizam a não conferir a condição de Dcomp para os pedidos formulados não resiste a uma interpretação integrada dos §§ 3º e 12 do art.74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelas leis de n's 10.833/2003 e 11.051/2004. O §3º assevera que além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação os eventos que enumera a seguir. E certo que tais eventos foram elencados no §12 como passíveis de retirar do pedido sua condição de Dcomp; mas certo é também que outros eventos cuja utilização como objeto de compensação tiver sido vedada em lei não desconstituem o pedido de seu status de Dcomp e geram, por via de consequência, o ato denegatório de nãohomologação da

compensação realizada. Quer dizer, ser proibido por lei não impede que o pedido se aloje na condição de Dcomp. Ser proibido por lei não afasta, por si só, o ritual do PAF. Ser proibido por lei, mas não perder a condição de declaração de compensação gera, sim, a obrigação para a Administração de observar o lapso de cinco anos para formação de juízo de valor decisório acerca da compensação realizada pelo sujeito passivo.

Retomando e fechando o raciocínio: 1. a proibição legal da compensação não impede a condição de Dcomp do pedido formulado, à exceção apenas dos eventos discriminados no §12 do art.74 da Lei nº9.430/96, com redação da Lei nº 11.051/2004; 2. se estamos diante de despacho decisório de não homologação, e se essa condição do ato administrativo é mantida, que observe a Administração o interstício decadencial para atuar criticamente na ação do contribuinte.

Com fulcro em tais argumentos, e tomando-se em conta que do despacho decisório que não homologou as compensações foi dada ciência ao contribuinte em data posterior ao encerramento do quinquênio permissivo previsto no §5º do art.74 da Lei nº 9.430/96, haveria de ser reconhecida, sim, a homologação tácita das compensações realizadas.

Ocorrendo esses fatos, deve-se dar o encaminhamento explicitado no acórdão n.º 9303005.524 –3ª Turma, no sentido de se reconhecer a homologação tácita da compensação declarada:

*ASSUNTO:NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Ano calendário:1999 PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.
HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. APLICABILIDADE. Nos termos do art.74, §5º da Lei nº9.430/96, opera se a homologação tácita da compensação declarada pelo sujeito passivo se decorridos **5 (cinco)anos da data da entrega da declaração de compensação sem ter havido manifestação da Autoridade Fazendária.** Aplica-se a homologação tácita também aos pedidos de compensação entregues em data anterior à 31 de outubro de 2003 e que se encontravam pendentes de apreciação à época, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº135/2003, posteriormente convertida na Lei nº10.833/2003.*

A controvérsia dos presentes autos centrarse em definir se as compensações efetuadas pela Contribuinte encontravam se homologadas tacitamente à época da prolação do despacho decisório pela Autoridade Preparadora, pelo decurso do prazo de 5 (cinco) anos previsto no art.74,§5º da Lei nº9.430/96, com redação dada pelo art.17 da Medida Provisória nº135,de30/10/2003,convertida na Lei

nº10.833,de29/12/2003. A possibilidade de compensação de tributos encontra-se prevista no art.170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual "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". Para sua regulamentação,sobreveio a Lei nº8.383/91, que inicialmente permitia a compensação entre tributos da mesma espécie. Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.430/96, foi permitida a compensação entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, inicialmente, por meio de requerimento à Autoridade Fiscal e, após a Lei nº10.637/02, por iniciativa do Contribuinte, mediante declaração de compensação, como efeito de extinguir o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação, nos termos do 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 nº10.637,de2002) §1ª A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos crédito utilizados e aos respectivos débitos compensados.(Redação dada pelaLei nº10.637,de2002);

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (IncluídopelaLei nº10.637,de2002) [...] § 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.

Portanto,depreende-se da leitura do preceito legal dispor a Fazenda Pública do prazo de 5 (cinco) anos para homologação da compensação declarada pelo Sujeito Passivo, contados da data da entrega da declaração.

No caso dos autos, o ato processual (despacho decisório), proferido em 10/10/2008(fl.232) ,já foi praticado sob a égide da lei nova; devendo ser observado o prazo de 5 (cinco) anos por ela estabelecido. Inequivocamente operou-se a homologação tácita das compensações transmitidas pela Contribuinte no ano calendário de 1999,

sendo que à época da análise dos pedidos pela Administração Pública já havia transcorrido o quinquênio legal.

*Para reforçar a argumentação aqui expendida, cumpre mencionar que 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 período anterior a 31/10/2003, sujeita, portanto, à redação original do art. 74 da Lei nº 9.430/96, cuja ementa segue abaixo transcrita: **TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS DCTF E PRETENDIDA EM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ATRELADO A PEDIDO DE RESSARCIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE DE LANÇAMENTOS DOS DÉBITOS OBJETO DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DECLARADA EM DCTF ENTREGUE ANTES DE 31.10.2003. CONVERSÃO DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PENDENTE EM 01.10.2002 EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO-DCOMP. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXTINÇÃO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. PRAZO DECADENCIAL PARA HOMOLOGAÇÃO.***

6. No caso concreto, o Pedido de Compensação n. 10305.001728/9701 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 lustro do prazo decadencial que se findaria em 01.12.2002. Irrelevante o julgamento do Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/9639 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. 7.Recurso especial provido. (REsp 1240110/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 27/06/2012)(grifouse)

E, mesma linha de entendimento da CSRF:

Acórdão: 3302004.641

*ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
Data do fato gerador: 15/04/2004 PEDIDO DE
COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. DECADÊNCIA
DOS DÉBITOS COMPENSADOS Transcorrido prazo superior a
05 (cinco) anos entre o pedido de compensação formulado pelo*

Processo nº 10735.000895/2003-01
Acórdão n.º **3001-000.163**

S3-C0T1
Fl. 589

contribuinte e a homologação realizada pelo fisco, a compensação perpetrada considerase homologada tacitamente, tornado indevida eventual glosa e cobrança dos débitos compensados. Recurso Voluntário Provido Direito Creditório Reconhecido

Dispositivo

Diante de todo o exposto, conheço do Recurso Voluntário para dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Renato Vieira de Avila