



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11610.000127/2003-18
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-015.927 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 12 de setembro de 2024
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BRAMPAC S.A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 07/01/2003

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

O dissídio jurisprudencial apto a ensejar a abertura da via recursal extrema consiste na interpretação divergente da mesma norma aplicada a fatos iguais ou semelhantes, o que implica a adoção de posicionamento distinto para a mesma matéria versada em hipóteses análogas na configuração dos fatos embasadores da questão jurídica. A dessemelhança nas circunstâncias fáticas sobre as quais se debruçam os acórdãos paragonados impede o estabelecimento de base de comparação para fins de dedução da divergência arguida.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não restam demonstrados os alegados dissídios jurisprudenciais, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisario, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green, Regis Xavier Holanda (Presidente).

Relatório

Para fins de elucidar os fatos ocorridos até a propositura do recurso especial do sujeito passivo, reproduzo o relatório da decisão recorrida, *verbis*:

Por meio de declaração de compensação protocolada, ainda em formulário físico, em 07.01.2003, a ora recorrente pretendia extinguir débitos tributários seus com créditos originalmente reconhecidos a terceiro – a empresa Nitriflex S.A. Comércio e Indústria – e a ela, recorrente, cedidos.

Segundo se verifica dos autos, a cedente obtivera, em primeiro lugar, o reconhecimento do direito ao crédito de IPI sobre a aquisição de insumos desonerados do imposto (isentos, sujeitos à alíquota 0% ou não tributados), por meio de mandado de segurança impetrado sob o nº 98.00166580, perante a Subseção Judiciária de São João do Meriti – RJ.

Numa segunda demanda judicial – o mandado de segurança nº 99.00605420 – teria conquistado, na seqüência, por decisão transitada em julgado, o direito à aplicação de juros moratórios e de expurgos inflacionários sobre o montante do crédito escritural de IPI que o primeiro feito lhe assegurara. Finalmente, propôs uma terceira ação judicial, o mandado de segurança nº 2001.51.10250, por meio da qual conquistou também por sentença definitiva, o direito de ceder a terceiros os créditos objeto das duas primeiras demandas, para fins de compensação tributária.

Em razão dos provimentos em questão, a titular do direito creditório cedeu-o à ora recorrente, sua coligada, que, ato contínuo, passou a empregá-lo para sucessivas compensações declaradas à RFB, entre elas, a que é objeto deste feito (fls. 2/3).

Fundando-se em parecer SEORT, a DRF em Nova Iguaçu/RJ recusou-se a homologar a compensação. Para tanto, baseou-se, sobretudo, em parecer emitido pela PSFN/Nova Iguaçu, de acordo com o qual a coisa julgada conquistada pela titular originária do crédito, no sentido de lhe assegurar a cessão do direito a terceiros, apenas dá guarida a compensações declaradas à RFB até 29.08.2002. Isso porque, nesta data, foi publicada a Medida Provisória nº 66, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/02, cujo artigo 49 passou a doravante restringir a compensação tributária entre créditos e débitos do próprio sujeito passivo. Também influiu no indeferimento do pleito a constatação de que o crédito, embora objeto de reconhecimento judicial, não teria sido objeto de prévio procedimento de habilitação perante a RFB.

Irresignada, a recorrente interpôs a manifestação de inconformidade, por ocasião da qual aduziu:

(a) a homologação tácita da compensação, eis que foi intimada do despacho decisório apenas em 21.11.2008, isto é, quando mais de cinco anos já haviam transcorrido desde o protocolo da declaração;

(b) a cedente do crédito – Nitriflex S.A. Indústria e Comércio – é pessoa jurídica coligada a ela, recorrente, e, nesse sentido, não constitui verdadeiro “terceiro” para fins de aplicação do artigo 74, da Lei nº 9.430/96;

(c) a sentença prolatada no mandado de segurança nº 2001.51.10.0010250, impetrado com o objetivo de assegurar a cessão do direito creditório, concedeu a ordem à empresa cedente com fundamento na irretroatividade da legislação que estabelecesse restrições à disponibilidade do crédito posteriormente ao trânsito em julgado da decisão que lhe tenha reconhecido o direito;

(d) a norma que governa o direito à cessão do crédito é aquela vigente à época em que gerados os créditos escriturais de IPI objeto da transferência;

(e) a limitação imposta pelo despacho decisório à cessão do direito de crédito constitui forma de desrespeito à coisa julgada produzida no mandado de segurança nº 98.00166580 – demanda em que se reconheceu o creditamento sobre a aquisição de insumos desonerados do IPI – e violação ao princípio constitucional da não cumulatividade;

(f) a recusa de homologação da compensação aqui declarada infringe também a sentença transitada em julgado no mandado de segurança no 2001.51.10.0010250, na medida em que implica admitir-se a aplicação retroativa de norma posterior – a Lei nº 10.637/02 – a compensações regidas por disciplina legal anterior; e, finalmente,

(g) a habilitação de créditos reconhecidos ao sujeito passivo por decisões judiciais apenas passou a ser exigida como condição para o posterior emprego em declarações de compensação com a edição da IN SRF nº 517, publicada em 25.02.05, diploma que evidentemente não se aplica à compensação objeto dos autos, declarada em janeiro de 2003.

Na DRJ Juiz de Fora/MG, a manifestação de inconformidade acabou desprovida por maioria de votos, em acórdão assim ementado:

“COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE COLIGADA. CRÉDITOS DE TERCEIROS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA. TÍTULO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE.

Não ocorre a homologação tácita em compensações baseadas em créditos de terceiros na vigência da Lei nº 10.637, de 2002.

Não há previsão legal na legislação tributária que atribua às pessoas jurídicas o direito de compensar créditos de coligada como próprios.

As compensações declaradas a partir de 1º de outubro de 2002, de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, esbarra em inequívoca disposição legal – MP nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 2002 – impeditiva de compensações da espécie. É descabida a pretensão de legitimar compensações de débitos da requerente com créditos de terceiros, declaradas após 1º de outubro de 2002, pretensão essa fundada em decisão judicial proferida anteriormente àquela data, que afastou a vedação, outrora inexistente, em instrução normativa.

(...)

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA.

1. Não 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.”

Não se conformando com o decisor de Primeira Instância, a recorrente avia competente recurso voluntário, no qual reproduz os fundamentos da sua anterior manifestação de inconformidade.

A 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF deu provimento ao recurso voluntário, nos termos do Acórdão nº 3403-002.539, de 23 de outubro de 2013, cuja ementa abaixo reproduzo:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 07/01/2003

Ementa:

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DE DÉBITOS PRÓPRIOS MEDIANTE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS CEDIDOS POR TERCEIROS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PRAZO.

É quinquenal o prazo para homologação tácita das declarações de compensação, inclusive quando, transmitidas antes do advento da Lei nº 11.051/04, veiculem pretensão à extinção de débitos tributários próprios mediante emprego de créditos

cedidos ao declarante por terceiros. Irretroatividade das alterações legislativas efetuadas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 11.051/04.

Recurso voluntário provido.

A Fazenda Nacional interpôs recurso especial, onde suscitou divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária referente à impossibilidade de compensação de débito tributário próprio com créditos de terceiros, cujos pedidos não se subsumem ao prazo quinquenal para homologação tácita. Os acórdãos indicados como paradigma foram os de nº 301-34.370 e nº 3803-02.301.

O recurso especial foi admitido nos termos do despacho de admissibilidade.

O Sujeito Passivo apresentou contrarrazões.

O processo foi distribuído a este relator conforme preceitua o RICARF.

É o breve relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e a matéria foi prequestionada.

Quanto à existência de divergência jurisprudencial, em sede de contrarrazões, o contribuinte alegou que não haveria similitude fática entre o acórdão recorrido e os paradigmas apresentados. Suas razões se apegam no fato de que as compensações com crédito de terceiros pretendidas nos paradigmas não foram deferidas por decisão judicial transitada em julgado, como ocorrera no acórdão recorrido. Esse fato foi crucial, na visão do sujeito passivo, para viabilizar a compensação e a utilização do instituto da homologação tácita prevista no art. 74 da Lei nº 9.430/96.

Preliminarmente, afasto o Acórdão nº 3803-02301 da possibilidade de criar divergência jurisprudencial, pois ele foi proferido por turma extraordinária.

O inciso I, do § 12, do art. 118, veda a utilização de acórdãos proferidos por turmas extraordinárias.

Restou o Acórdão nº 301-34.370.

Naquele processo, o contribuinte efetuou pedido de restituição e compensação tendo por base uma ação judicial em que foi solicitado e deferido pelo Poder Judiciário a substituição das partes no polo ativo da ação ordinária, fundada em cessão de crédito reconhecido em ação de repetição de indébito, com trânsito em julgado e já em fase de execução. Deferido o pedido de substituição, o sujeito passivo daquele processo passou a ser considerado substituinte no polo da ação originalmente intentada por outra sociedade. A SRF negou o pedido sob o fundamento de que não era permitida compensação de créditos próprios com débitos de terceiros. Foi alegado que não o contribuinte não era terceiros, em razão da admissão pelo Poder Judiciário da substituição do polo ativo da ação, devendo, então, ser considerado o titular do crédito.

Na decisão do acórdão proferida pelo conselho, restou consignado:

A decisão judicial foi clara e expressa na declaração de que em nenhum momento houve pedido de reconhecimento do direito à compensação e de que a eventual utilização dos créditos em futura compensação configura questão que excede aos limites do processo, razão pela qual não foi objeto de apreciação.

Denota-se o extremo senso de observação do julgador, tendo em vista que a legislação em vigor veda a compensação com créditos de terceiros e o próprio despacho é claro ao informar que a substituição deferida é fundada em cessão de créditos.

Importante ressaltar que a cessão de créditos está prevista no Código Civil e que, salvo as exceções nele referidas, não cabe a oposição do devedor. Na verdade, trata-se de convenção particular e que não tem relação com a Fazenda Nacional, ou seja, os negócios dessa espécie firmados entre pessoas jurídicas de direito privado são ineficazes do ponto de vista tributário; por se tratar de negócios jurídicos entre terceiros, a eles incumbe o risco do negócio levado a efeito.

Assim, o deferimento de substituição fundado em cessão de créditos tem vida própria e serve para que a cessionária-substituinte se habilite ao recebimento desse crédito nas formas que lhe convier, desde que não contrariem a legislação vigente.

No caso, a legislação vigente veda a utilização do crédito decorrente de cessão de terceiros, o que o torna inabilitado para o aproveitamento mediante o instituto da compensação previsto no art. 170 do CTN.

Essa vedação foi estabelecida pelo art. 74 da Lei n 9.430/96, e mantida nas alterações a essa norma, a qual foi clara ao permitir a possibilidade de compensação às situações em que o sujeito passivo apurar crédito, (...)

Logo, o que foi discutido naqueles autos foi o reflexo da substituição do polo ativo da ação ordinária promovida perante o Poder Judiciário nos processos de compensação tributária. Se os créditos objeto da ação ordinária era ou não considerados de terceiros para o substituinte.

No acórdão recorrido, o Sujeito Passivo buscou compensar créditos que outra sociedade teve como reconhecidos pelo Poder Judiciário e que, por um mandado de segurança obtido pelo titular do direito, teve a permissão de ceder para terceiros. No caso dos autos, quem pretende a compensação é um terceiro que recebeu créditos reconhecidos pelo Judiciário. A lide se restringe a definir se o direito a ceder créditos a terceiros conferida pelo Poder Judiciário afasta a vedação expressa no art. 74 da Lei nº 9.430/96, e, por consequência, viabiliza a aplicação do instituto da homologação tácita.

Ao cotejar o acórdão recorrido com o paradigma, o que se verifica é a falta de similitude fática capaz de possibilitar um eventual dissídio jurisprudencial. No paradigma, a questão é o reflexo na mudança de polo ativo na definição de crédito próprio. Já no recorrido, a contenda se restringe a definir se cessão de crédito deferida pelo judiciário afasta a vedação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, que veda a compensação de créditos próprios com créditos de terceiros.

Diante do quadro traçado, entendo que o Acórdão nº 301-34.370 não serve de paradigma por partir de questões fáticas distintas. Sendo assim, não conheço do recurso da Fazenda Nacional.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho

