



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11610.001428/2003-69
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-015.928 – 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 Josefovich 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 14/04/2008, 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 3403-002.541, de 23 de outubro de 2013, cuja ementa abaixo reproduzo:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/01/2003

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 paradigmas foram os de nº 201-80.549 e nº 3302-01.633.

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, 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.

Acórdão 201-80549.

Neste paradigma foi discutida a possibilidade de compensação com créditos de terceiros. Houve substituição do polo ativo da ação judicial que reconheceu o crédito objeto da compensação. Contudo, não houve discussão sobre a questão da homologação tácita de compensação com créditos de terceiro.

Na Pela análise da decisão recorrida, resta evidente que a *ratio decidendi* foi composta por dois capítulos em que um tem relação de prejudicialidade com o outro. A homologação tácita foi declarada em virtude da possibilidade de utilização de créditos de terceiros como objeto de pedido de compensação.

Quando se analisa os pressupostos materiais do recurso especial, deve-se ter sempre em conta que o dissídio jurisprudencial 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 semelhantes na configuração dos fatos embasadores da questão jurídica.

O Acórdão nº 201-80549 pode ser paradigma para fins de análise da impossibilidade de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros. Não obstante, não serve de paradigma para a questão da homologação tácita.

Portanto, mesmo aceitando como paradigma de um dos capítulos recursais, não servirá para abrir a via especial, tendo em vista sua completa omissão acerca de ponto fundamental do litígio, a aplicação do instituto da homologação tácita.

A questão da possibilidade de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros é uma prejudicial à questão central, que é a ocorrência da homologação tácita.

Logo, o Acórdão nº 201-80549 não serve de paradigma para fins de conhecimento do recurso especial da Fazenda Nacional.

Acórdão 3302-01.633

O paradigma tratou dos temas compensação com créditos de terceiros e homologação tácita da forma abaixo reproduzida:

Em relação à homologação tácita de das compensações com créditos de terceiros, esclareça-se que os respectivos pedidos de compensação não foram convertidos em declarações de compensação, uma vez que a nova compensação criada pela Lei n. 10.637, de 2002, que alterou o art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, era claramente restrita aos créditos apurados pelo próprio sujeito passivo devedor dos débitos apurados.

Trata-se de questão de direito intertemporal, que deve ser adequadamente interpretada. De fato, os pedidos de compensação que se converteram em declarações de compensação eram somente aqueles que poderiam enquadrar-se como declarações de compensação. Os demais continuaram a ter a mesma natureza de pedidos de compensação, não extinguindo o crédito tributário de forma antecipada e somente produzindo efeitos, quanto à extinção dos créditos tributários, com a efetiva realização da compensação, nos termos das IN SRF n. 21, de 1997, e 210, de 2002.

Como se pode notar, não há discussão acerca da cessão judicial dos créditos tributários para fins de compensação com débitos de outro contribuinte.

Já 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.

Assim, por se debruçarem sobre circunstâncias fáticas distintas, entendo impossível deduzir divergência entre o acórdão recorrido e o de nº 3302-01.633

Sendo assim, por falta de dissídio jurisprudencial, não conheço do recurso da Fazenda Nacional.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho