



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

Processo n° 11831.002746/2003-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3803-01.912 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 01 de setembro de 2011
Matéria COMPENSAÇÃO - CRÉDITO DE TERCEIRO
Recorrente MAXIMILIANO GAIDZINSKI S/A INDÚSTRIA DE AZULEJOS ELIANE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 22/04/2003

COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CRÉDITO DE TERCEIRO. DECISÃO JUDICIAL. INAPLICABILIDADE.

A lei que rege a compensação é a vigente no momento em que se realiza o encontro de contas, e não aquela em vigor na data do surgimento do crédito. No caso sob exame, quando da apresentação da declaração de compensação, a lei então vigente vedava a compensação de débitos do contribuinte com créditos de terceiros. A decisão judicial a que se reporta o Recorrente afastou a aplicação de norma complementar editada em momento anterior ao da vigência da lei aplicável ao caso, não acobertando, por conseguinte, o pedido constante dos autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE KERN - Presidente.

(assinado digitalmente)

HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente), Hélcio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Em 22 de abril de 2003, o contribuinte supra identificado apresentou Pedido de Compensação (fl. 01), pleiteando a compensação de débitos próprios com crédito pertencente ao contribuinte Nitriflex S/A Indústria e Comércio, CNPJ 42.147.496/0001-70, que, em ação judicial transitada em julgado, obtivera o reconhecimento de créditos a seu favor.

Posteriormente, a Nitriflex impetrou Mandado de Segurança objetivando obter autorização judicial para compensar seus créditos com débitos de terceiros, tendo obtido provimento no sentido de invalidar a limitação prevista na Instrução Normativa SRF nº 41/2000, que vedava a compensação com débitos de terceiros.

Em 5 de dezembro de 2005, a repartição de origem, por meio de despacho decisório (fls. 31 a 34), não homologou a compensação declarada neste processo, considerando que, a partir de 1º de outubro de 2002, a legislação de regência passou a vedar, expressamente, a compensação de débitos de um contribuinte com créditos de terceiros, sendo ressaltado, ainda, que teria perdido o objeto a decisão proferida em mandado de segurança baseada em legislação que veio a ser revogada e substituída por outra.

No despacho decisório constou, ainda, que a decisão judicial invalidara a IN SRF nº 41/2000, que vedava a compensação de débitos com créditos de terceiros, por falta de suporte legal, conforme entendimento do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

O mesmo despacho decisório esclareceu que, a par da decisão judicial, favorável ao estabelecimento Nitriflex S/A Indústria e Comércio, no sentido de autorizar a compensação de débitos com créditos de terceiros, a compensação sob comento não poderia ser homologada, em razão da superveniência de legislação contrária à pretensão do declarante, no caso, a Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

Ressaltou a autoridade administrativa de origem que o art. 49 da Lei nº 10.637/2002 deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/1996, impossibilitando, a partir de 1º de outubro de 2002, a compensação de créditos apurados pelo sujeito passivo com débitos de terceiros.

Cientificado da decisão, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 47 a 65), instruída com os documentos de fls. 66 a 108, e requereu a reforma do despacho decisório, com a homologação da declaração de compensação, alegando, aqui apresentado de forma sucinta, o seguinte:

a) em 21 de julho de 1998, a Nitriflex S/A Indústria e Comércio impetrou o Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 para, tendo em conta o princípio constitucional da não-cumulatividade, obter o reconhecimento de créditos do IPI relativos a aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero, nos dez anos anteriores à impetração, tendo transitado em julgado, em 18 de abril de 2001, acórdão do TRF da 2ª Região, favorável à pretensão do impetrante;

b) a coisa julgada material impediria a aplicação da superveniente Lei nº 10.637/2002, que passou a limitar a disponibilidade do crédito do IPI, cujas disposições somente valeriam para os créditos nascidos posteriormente à sua edição. O entendimento da

repartição de origem configuraria descumprimento de uma ordem judicial, com desrespeito à coisa julgada material e aos princípios da não-cumulatividade do IPI e da irretroatividade das leis;

c) o Mandado de Segurança nº 2001.51.10.001025-0, impetrado em 26 de março de 2001, visava a impedir que a IN SRF nº 41/2000 obstasse a livre disposição do crédito do IPI, tendo sido obtida decisão favorável confirmando o direito de livre disposição do crédito assegurado judicialmente;

d) tendo em vista o contido na IN SRF nº 600/2005, a Delegacia da Receita Federal de Florianópolis/SC seria incompetente para decidir acerca das compensações em questão, uma vez que os créditos oferecidos como lastro provinham de terceiro, cujo domicílio tributário pertencia à jurisdição da Delegacia da Receita Federal de Nova Iguaçu/RJ;

e) considerando o prazo dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/1999, teria ocorrido a homologação tácita da compensação, em razão do decurso do prazo, uma vez que o processo de homologação havia sido instruído em 5 de julho de 2005 e ainda se encontrava sem decisão.

A DRJ Ribeirão Preto/SP indeferiu a solicitação (fls. 113 a 118), tendo sido o acórdão ementado nos seguintes termos:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

Data do Fato Gerador: 22/04/2003

*COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE TERCEIRO.
IMPOSSIBILIDADE.*

As compensações declaradas a partir de 1º de outubro de 2002, de débitos do sujeito passivo, com crédito de terceiro, esbarram em inequívoca disposição legal, impeditiva de compensações da espécie. É descabida a pretensão de legitimar compensações de débitos do requerente, com crédito de terceiro, declaradas após 1º de outubro de 2002, pretensão essa fundada em decisão judicial, que afastou a vedação, outrora existente, em instrução normativa.

Solicitação Indeferida

Ressaltou o relator *a quo* que não prosperaria a alegação de que teria ocorrido homologação tácita da compensação, pelo fato de que a aplicação da Lei nº 9.784/1999 seria de aplicação subsidiária no Processo Administrativa Fiscal, não lhe sendo autorizado alterar os prazos previstos no Decreto nº 70.235/1972, e muito menos as disposições do Código Tributário Nacional (CTN).

Aplicar-se-ia, no caso, o prazo constante do § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela legislação superveniente, considerando-se que a compensação efetuada por meio da apresentação do pedido de compensação extinguiria o crédito tributário sob condição resolutória, na forma prevista pelo art. 150 do CTN, mas contado da entrega da declaração, nos termos do § 5º do artigo citado da Lei nº 9.430/1996.

Argumentou, ainda, a autoridade julgadora de piso que, com base nos elementos trazidos ao processo pelo contribuinte, o Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 se referiria, exclusivamente, ao reconhecimento de créditos do IPI em favor da Nitriflex S/A Indústria e Comércio, sem qualquer referência à compensação desse mesmo crédito com débitos de terceiros.

Em razão disso, a Nitriflex S/A Indústria e Comércio impetrou outro Mandado de Segurança, este de nº 2001.5110001025-0, em que deduziu pretensão específica de compensação de seus créditos com débitos de terceiros, em razão do que, considerou o relator que a menção do Impugnante ao Mandado de Segurança nº 98.0016658-0 seria impertinente.

Registrou-se, também, que, a vedação da IN SRF nº 41/2000, relativa à compensação de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, não foi simplesmente "repetida" no art. 30 da IN SRF nº 210/2002, mas decorreu da nova redação dada ao *caput* do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002.

A partir da alteração legislativa, as compensações da espécie passaram a se esbarrar em novo obstáculo, qual seja, o dispositivo legal que impedia as compensações com créditos de terceiros, isso a partir de 1º de outubro de 2002, data do início da produção de efeitos da citada alteração no plano legal.

Prosseguindo o relator, informou-se que a nova disposição legal não foi objeto de apreciação no Mandado de Segurança nº 2001.5110001025-0, em razão do que descaberia a alegação de coisa julgada.

Verificou-se, por conseguinte, que, a partir de 1º de outubro de 2002, a decisão judicial favorável à Nitriflex, obtida no Mandado de Segurança nº 2001.5110001025-0, não ampararia compensações de seus créditos com débitos de terceiros.

Por fim, registrou-se que, para o presente processo, em que Maximiliano Gaidzinski S.A. - Indústria de Azulejos Eliane requer a compensação de débitos de sua titularidade com créditos de terceiros, a competência para proferir o despacho decisório é da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Florianópolis que jurisdiciona o estabelecimento industrial do interessado, não se ignorando que os créditos da Nitriflex se encontrariam sob apreciação da DRF Nova Iguaçu/RJ.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho (fls. 122 a 153), junta cópia de parecer doutrinário (fls. 161 a 213) e reitera seu pedido, alegando nulidade das decisões até então proferidas, por incompetência absoluta, ou, subsidiariamente, que se acolhe seu pedido de homologação da compensação pleiteada, repisando os mesmos argumentos, exceto em relação à alegada homologação tácita do pedido de compensação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

De início, registre-se que nada há a reparar nas decisões precedentes.

No que se refere à preliminar de nulidade arguida, registre-se desde logo a sua rejeição, tendo em vista os fatos a seguir abordados.

O pedido de compensação sobre o qual se controverte nos autos foi protocolizado pelo Recorrente em 23 de abril de 2003, quando já se encontrava vigente a nova redação do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, dada pela Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, que, expressamente, passou a restringir a compensação a créditos e débitos próprios dos contribuintes, vedando-se, por conseguinte, o feito com base em créditos de terceiros.

Em casos de compensação de tributos, a legislação que se aplica é a vigente no momento da formalização do pedido pelo interessado, independentemente da data de surgimento do crédito.

Conforme bem salienta Leandro Paulsen¹, é “inapropriada a invocação da proteção do direito adquirido, no caso, porque acaba consagrando um direito adquirido a regime jurídico de compensação, quando é certo que o STF não reconhece direito adquirido a regime jurídico. Ademais não se pode pensar em compensação senão em face do débito a ser compensado e do momento do encontro de contas”.

Dessa forma, considerando que na compensação, há a extinção de um crédito tributário – o débito –, a legislação aplicável não pode ser aquela vigente à época do crédito que surgiu no passado, pois o instituto da compensação envolve o encontro de contas simultâneo entre saldo credor e saldo devedor, não havendo que se invocar um comando legal que não mais vigia no momento do surgimento do débito.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido por mais de uma vez, conforme se depreende do excerto a seguir transcrito, extraído da decisão do Recurso Especial nº 492.627, julgado em maio de 2004:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF. COMPENSAÇÃO ENTRE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DISTINTAS.

1. (...) a lei aplicável à compensação é a vigente na data do encontro entre os débitos e créditos (...) 2. No caso concreto, tendo em vista o regime vigente à época da postulação, deve a compensação do FINSOCIAL ser admitida apenas com parcelas da COFINS, ressalvado o direito da autora de proceder à compensação dos créditos na conformidade com as normas supervenientes.

3. Recurso especial provido.

¹ PAULSEN, Leandro. Direito tributário: constituição e código tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2008, p. 1123.

Esse mesmo entendimento consta do Embargo de Declaração no Recurso Especial nº 419.757, julgados em março de 2004, conforme se constata a seguir:

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FINSOCIAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. POSSIBILIDADE. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96, COM REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 10.637/02.

(...)

4. A lei que rege a compensação é aquela vigente no momento em que se realiza o encontro de contas, e não aquela em vigor na data em que se efetiva o pagamento indevido. Precedentes.

Constata-se, portanto, que, na data da protocolização do pedido de compensação, a legislação em vigor já vedava a compensação com créditos de terceiros, não havendo suporte legal ao pedido do ora Recorrente nos termos formulados.

Além disso, naquela data, a Instrução Normativa SRF nº 21/1997, de que vale o Recorrente para arguir a nulidade da decisão de piso, não mais regia o caso sob análise, pois que regulamentava dispositivos da Lei nº 9.430/1996 que foram alterados pela legislação superveniente, conforme acima abordado, esta aplicável ao caso sob comento.

Logo o disciplinamento acerca das jurisdições administrativas da Receita Federal, no que tange aos casos de compensação com créditos de terceiros, já havia sido revogado, dado que se encontrava incompatível com a legislação superveniente, que passou a vedar o procedimento então regulamentado pela referida Instrução Normativa.

O novo disciplinamento dado por instruções normativas supervenientes, como a de número 600, de 2005, referenciada pelo contribuinte, se deu em conformidade com o novo ordenamento legal que se instaurou após as alterações legislativas acima abordadas, quando deixou de existir a figura da compensação com créditos de terceiros. Nesse novo contexto, deixou de existir a diferenciação entre repartição jurisdicionante do detentor do crédito e repartição jurisdicionante do detentor do débito, pois ambos se fundiram numa única pessoa, qual seja, o postulante à compensação.

Rejeita-se, portanto, a preliminar de nulidade argüida, relativa à incompetência da autoridade julgadora de primeira instância.

Quanto à alegação de coisa julgada, tem-se que, além do fato de que o trânsito em julgado favoreceria expressamente apenas a sociedade empresária Nitriflex, pois o direito foi deferido nominalmente a ela, que poderia se valer dele para proceder às compensações de seus débitos sem o entrave da Instrução Normativa SRF nº 41/2000, o ora Recorrente, no presente caso, dela não se beneficia, pois, na data do seu pedido de compensação, essa Instrução Normativa não mais vigia, pois que fora revogada pela Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002.

Se coisa julgada há que possa favorecer o Recorrente, conforme ele alega, a este processo ela não se aplica, pois o fundamento legal que embasara a decisão administrativa de origem não corresponde ao agasalhado na decisão judicial. Enquanto esta afasta as condições fixadas na IN SRF nº 41/2000 para fruição do direito à compensação, a base legal do despacho decisório foi a lei vigente na data da entrega do pedido de compensação, qual seja, o *caput* do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, que passou a prever a vedação de compensação com

créditos de terceiros, esta hipótese veio a ser regulamentada por outra Instrução Normativa, qual seja, a de número 210/2002, esta amparada em dispositivo legal.

O afastamento da aplicação da Instrução Normativa SRF nº 40/2000, determinado pela decisão judicial, fundou-se no fato de que tal normativo vedava a compensação com créditos de terceiros sem haver uma lei dispondo no mesmo sentido, situação essa não condizente com a sob análise, pois, repita-se, no momento da formalização do pedido de compensação, já havia lei vedando a compensação nos moldes ora pleiteados.

Por fim, ressalte-se, tendo-se em conta os documentos e as informações presentes nos autos, que não há na decisão judicial da Nitriflex nenhuma referência expressa ao ora Recorrente, não se vislumbrando razão para a alegação de coisa julgada a seu favor.

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, em razão da existência de vedação legal de compensação de débitos da titularidade do contribuinte com créditos de terceiros.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 11831.002746/2003-42

Interessada: MAXIMILIANO GAIDZINSKI S/A INDÚSTRIA DE AZULEJOS ELIANE

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº 3803-01.912, de 01 de setembro de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 01 de setembro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente