



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

Processo nº 13710.000362/00-55
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-004.187 – 1ª Turma
Sessão de 9 de maio de 2019
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente REXAM BEVERAGE CAN SOUTH AMERICA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITO DE TERCEIROS. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser convertidos em declaração de compensação, desde o seu protocolo, caso sejam observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata. Nesse sentido, os pedidos de compensação no qual se utiliza crédito para extinguir débitos de terceiros, pendentes de análise pela Receita Federal, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria por meio da MP nº 66/2002 e das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação, razão pela qual não recai sobre o Fisco a homologação tácita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa, Luis Fabiano Alves Penteado e Daniel Ribeiro Silva (suplente convocado), que lhe deram provimento. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Cristiane Silva Costa.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Rafael Vidal de Araújo, Luis Fabiano Alves Penteado, Viviane Vidal Wagner, Livia De Carli Germano, Daniel Ribeiro Silva (suplente convocado), Adriana Gomes Rêgo (Presidente). Ausente o conselheiro Demetrius Nichele Macei, substituído pelo conselheiro Daniel Ribeiro Silva.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela contribuinte acima identificada, fundamentado atualmente no art. 67 e seguintes do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), em que se alega divergência de interpretação da legislação tributária quanto ao que foi decidido sobre a homologação tácita das compensações controladas nestes autos.

A recorrente insurge-se contra o Acórdão nº 1103-000.941, de 09/10/2013, por meio do qual a 3ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF decidiu, entre outras questões, pela impossibilidade de ocorrência de homologação tácita para pedido de compensação de créditos próprios com débitos de terceiros.

O acórdão recorrido contém a ementa e a parte dispositiva descritas abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE TERCEIROS. INAPLICABILIDADE.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser convertidos em declaração de compensação, desde o seu protocolo, caso sejam observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata. Nesse sentido, os pedidos de compensação no qual se utiliza crédito para extinguir débitos de terceiros, pendentes de análise pela Receita Federal, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria por meio da MP nº 66, de 2002 e das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação, razão pela qual não recai sobre o Fisco a homologação tácita.

ÔNUS DA PROVA. PROCESSO DE RECONHECIMENTO CREDITÓRIO.

O artigo 57 do Decreto nº 7.574, de 2011, que regulamenta o PAF, aplica-se aos processos de reconhecimento do direito creditório, sendo que a prova de liquidez e certeza do crédito tributário pleiteado para fins de indébito tributário é do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, rejeitar a preliminar de homologação tácita, pelo voto de qualidade, vencidos os Conselheiros Marcos Shiguelo

Takata, Fábio Nieves Barreira e Hugo Correia Sotero, e, no mérito, negar provimento ao recurso, por unanimidade.

No recurso especial, a contribuinte afirma que o acórdão recorrido deu à legislação tributária interpretação divergente da que foi dada em outros processos, relativamente à matéria acima mencionada.

Para o processamento do recurso, ela apresenta os seguintes argumentos:

DOS FATOS.

- o presente caso trata de 2 (dois) pedidos de compensação formalizados originalmente para compensar créditos da empresa LATAS DE ALUMÍNIO S/A - LATASA (CNPJ 29.506.474/0001-91) com débitos da empresa LATAS DE ALUMÍNIO DO NORDESTE S/A - LANESA (CNPJ 01.056.742/0001-00), de acordo com a IN SRF nº 21, de 10 de março de 1997, conforme abaixo: [...];

- em síntese, desde o despacho decisório até o acórdão ora recorrido, todas as decisões proferidas nos presentes autos deixaram de reconhecer um dos principais argumentos de defesa da Recorrente: a homologação tácita. Isso porque, de acordo com as autoridades julgadoras, os pedidos de compensação com créditos de terceiros não se converteram em declaração de compensação, após a redação dada ao art. 74 da Lei 9.430/1996 pela Medida Provisória nº 66, de 2002, pelo que não seria aplicável a homologação tácita;

- a decisão proferida pela 1ª Câmara da 3ª Turma Ordinária da 1ª Seção de Julgamento do CARF está assim ementada: [...];

- entretanto, conforme restará demonstrado a seguir, o acórdão recorrido é inteiramente equivocado, pois: (i) o presente caso não trata de compensação com créditos de terceiros; e (ii) ainda que tratasse, o que se admite apenas por argumentação, não havia dispositivo de lei que impedisse essa espécie de compensação;

DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

- para demonstrar o cumprimento da exigência do prequestionamento, válido trazer a matéria objeto de controvérsia no presente processo, bem como sua respectiva ventilação nos autos;

- a divergência trazida remete a matéria já trazida de fls. 7 a 11 da manifestação de inconformidade e de fls. 5 a 11 do recurso voluntário constantes dos autos, qual seja a aplicação da homologação tácita ao presente caso;

O CASO PARADIGMA Nº 1 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 13502.000307/99-79 - Acórdão nº 9101-001.796 - SESSÃO NA CSRF EM NOVEMBRO/2013.

- a Câmara Superior de Recursos Fiscais reconheceu que "os pedidos de compensação com créditos de terceiros formalizados até 10 de abril de 2000, pendentes de apreciação quando da entrada em vigor da Lei nº. 10.632/2002, convolveram-se em declaração de compensação, homologada tacitamente com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados do protocolo do pedido";

- registra-se a íntegra do paradigma:

"PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. CONVOLAÇÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. A Instrução Normativa SRF nº 41, de 07 de abril de 2000, ao vedar a compensação com créditos de terceiros, instituída pelo art. 15 da IN SRF 21, de 1997, ressaltou os pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do ato normativo, os quais permaneceram com todos os seus efeitos. Assim, nos termos do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, devem eles ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, aplicando-se-lhes o disposto no §5º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 10.833".

- assim, tem-se que o caso paradigma enfrentou a seguinte questão: (i) convolação em declaração de compensação dos pedidos de compensação com créditos de terceiros formalizados até 10/04/2000 e que se encontravam pendentes de apreciação; e (ii) aplicação da homologação tácita aos pedidos de compensação convolados em declaração de compensação;

- desta forma, resta clara a divergência entre tal acórdão paradigma e a decisão recorrida;

O CASO PARADIGMA Nº 2 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 13819.001802/99-50 - Acórdão nº 9101-001.476 - SESSÃO NA CSRF EM AGOSTO/2012.

- o segundo caso paradigma consubstanciado no Processo Administrativo nº 13819.001802/99-50 cuida de pedido feito pela Companhia Brasileira de Estireno Ltda. para quitar débito, conforme relatório do Acórdão nº 9101-001.476 (Doc. 05), no qual se pleiteia o reconhecimento da homologação tácita de compensação com créditos de terceiros;

- em acertada decisão, esta Câmara Superior de Recursos Fiscais reconheceu a possibilidade de homologar tacitamente os pedidos de compensação formalizados até 10/04/2000, que até então não tivessem despacho decisório. Trata essa decisão, também, de direito idêntico ao da Recorrente:

"PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS CONVOLAÇÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. A Instrução Normativa SRF nº 41, de 07 de abril de 2000, ao vedar a compensação com créditos de terceiros instituída pelo art. 15 da IN SRF 21, de 1997, ressaltou os pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do ato normativo, os quais permaneceram com todos os seus efeitos. Assim, nos termos do §4º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, devem eles ser considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, aplicando-se-lhes o disposto no §5º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 10.833."

- posta assim a questão, não restam dúvidas acerca da divergência apresentada entre o Acórdão nº 9101-001.476 e o ora recorrido, de forma que fora cumprida a exigência constante do art. 67 do Regimento Interno do CARF;

DO DIREITO.

DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DA COMPENSAÇÃO.

- como se infere à fl. 362 dos autos, ao partir de premissa equivocada, tratando o presente caso como compensação com créditos de terceiros, o acórdão recorrido constrói fundamentação jurídica igualmente errônea, a saber: [...];

- contudo, como já visto, o presente caso trata da compensação de créditos e débitos da mesma pessoa jurídica e, ainda que assim não fosse, não há restrição legal que impeça a compensação de créditos com débitos de terceiros;

- veja-se, por oportuno, o art. 74, §§4º e 5º da Lei 9.430/96: [...];

- sem muita dificuldade, na dicção do §5º, o poder público possui o prazo máximo de 5 (cinco) anos para homologar expressamente as compensações contado da data de protocolo. Assim, transcorrido o prazo legal considera-se tacitamente homologada a compensação;

- vale lembrar que as compensações em tela foram protocoladas em 22/02/2000 e 31/03/2000, mas o despacho decisório que não as homologou adveio apenas em 09/04/2010. Portanto, a RFB levou mais de 10 (dez) anos para se pronunciar sobre o direito de compensação da Recorrente, extrapolando em muito o prazo homologatório previsto no dispositivo legal acima transcrito;

- ainda que o prazo homologatório de 5 (cinco) anos fosse contado da entrada em vigor do instituto da homologação tácita no ordenamento jurídico, o débito também estaria extinto. A homologação tácita entrou em vigor quando da Medida Provisória nº 135/2003 convertida na Lei nº 10.833/03, e como o despacho decisório que não homologou a compensação em análise foi exarado tão somente em 2010, não restam dúvidas acerca de sua aplicabilidade;

- até mesmo na hipótese de compensação com créditos de terceiros, o que se admite apenas por argumentação, a homologação tácita teria se aperfeiçoado. Veja que, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da IN SRF 41/2000, foram perfeitamente admitidos os pedidos dessa espécie formulados até 09/04/2000 (dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor da Instrução Normativa, publicada no DOU de 10/04/2000):

Art. 1º. É vedada a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos a impostos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com créditos de terceiros.

Parágrafo único. A vedação referida neste artigo não se aplica aos débitos consolidados no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal REFIS e do parcelamento alternativo instituídos pela Medida Provisória no 2.004-5, de 11 de fevereiro de 2000, bem assim em relação aos pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor desta Instrução Normativa.

- no mesmo sentido está a posição consolidada nesta CSRF, indiscutivelmente favorável à Recorrente:

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. CONVOLAÇÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. A Instrução Normativa SRF nº 41, de 07 de abril de 2000, ao vedar a compensação com créditos de terceiros instituída pelo art. 15 da Instrução Normativa SRF nº 21, de 1997, ressaltou os pedidos formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do referido ato normativo, os quais permaneceram com todos os seus efeitos. Assim, nos termos do §4º do art. 74 da Lei 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, devem eles ser considerados declaração de compensação desde seu protocolo, aplicando-se-lhes o disposto no §5º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 10.833.

- isso porque a ideia de sucessão a título universal implica, em princípio, que todas as relações, reais, obrigacionais, ativas, passivas, substanciais ou processuais, transmitam-se para a sociedade incorporadora. Ou seja, todas as obrigações, na esfera do direito substantivo ou processual, saem do patrimônio da incorporada, com a sua extinção, passando a integrar o patrimônio da incorporadora;

- por fim, não há no art. 74 da Lei nº 9.430/96 qualquer restrição expressa à aplicação da homologação tácita aos casos com créditos de terceiros. O acórdão recorrido faz essa restrição a partir de uma interpretação literal, combinando o caput e os §§4º e 5º do referido dispositivo. Há de se ressaltar, contudo, que não há um único método de interpretação. Esta consiste em um conjunto de métodos que, antes de se excluírem, se complementam. Caso o julgador também tivesse empreendido, por exemplo, a interpretação histórica, buscando o contexto fático em que a norma foi editada e as aspirações daquele período, e/ou a interpretação sistemática, considerando a relação da lei com outras normas sobre o mesmo assunto, a exemplo da IN SRF 41/2000, o resultado do processo interpretativo teria sido mais justo;

DA COMPENSAÇÃO ENTRE CRÉDITOS E DÉBITOS PRÓPRIOS

- *ad argumentandum*, como se depreende à fl. 360 do processo, o acórdão guerreado analisa equivocadamente a incorporação societária que envolveu a detentora do débito e a detentora do crédito, concluindo pela compensação de créditos de terceiros, quando, na verdade, tratam-se de créditos e débitos da mesma pessoa jurídica, uma vez que incorporadas. *In verbis*:

Ocorre que os pedidos apresentados pela recorrente referem-se à utilização de crédito com débito de terceiros. Ou seja, seriam créditos originariamente da Latas de Alumínio S.A. - LATASA, que foi incorporada em 2003 pela Rexam Beverage Can South America S.A., para compensar com débitos da Latas de Alumínio do Nordeste S.A. - LANESA.

- em verdade, toda a construção empreendida no acórdão recorrido parte de premissa equivocada. A operação societária verificada no presente caso não condiz com aquela relatada acima, mas sim com a que está a seguir descrita;

- em suma, em junho de 2003, a LATAS DE ALUMÍNIO DO NORDESTE S/A - LANESA, detentora do débito, foi incorporada pela LATAS DE ALUMÍNIO S/A - LATASA, detentora do crédito, que, posteriormente, em dezembro de 2003, assumiu a

denominação de REXAM BEVERAGE CAN SOUTH AMERICA S.A. - RBCSA, não cabendo falar em pedido de compensação fundado em créditos de terceiros, desde junho/2003;

- a cronologia dos fatos é de extrema importância para melhor entendimento do caso, vez que, antes mesmo do despacho decisório, os pedidos de compensação haviam sido convalidados em PER/DCOMP por força do disposto no art. 74, §4º da Lei nº 10.637/2002;

- dessa forma, o acórdão recorrido se equivocou ao considerar que o débito e crédito não pertenciam à mesma empresa e, somente a partir dessa premissa, pôde concluir que a legislação vigente não autoriza a homologação tácita nesses casos;

- também por isso, o acórdão recorrido deve ser reformado, pois, conforme demonstrado no tópico anterior, não encontra respaldo na jurisprudência da Câmara Superior do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pela qual transcorrido o prazo de cinco anos a partir da data protocolização, considera-se tacitamente homologada a compensação, inclusive nos casos de pedidos de compensação com crédito de terceiros convalidados em declaração de compensação;

DO PEDIDO

Por todo exposto, requer-se seja conhecido e provido o presente Recurso Especial, reconhecendo-se a homologação tácita da compensação realizada e o cancelamento de quaisquer cobranças dela decorrentes.

Quando do **exame de admissibilidade do recurso especial da contribuinte**, o Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por meio do despacho exarado em 27/07/2015, deu seguimento ao recurso especial, fundamentando essa decisão na seguinte análise sobre a divergência suscitada:

[...]

O cotejo das ementas sob embate mostra o dissenso arguido pela recorrente, distensão mais ainda robustecida quando perfilados os sumários dos paradigmas com os documentos presentes nos autos.

Nesta linha, veja-se que os Acórdãos paradigmáticos acentuam:

A Instrução Normativa SRF nº 41, de 07 de abril de 2000, ao vedar a compensação com créditos de terceiros instituída pelo art. 15 da IN SRF 21, de 1997, ressaltou os pedidos de compensação formalizados perante a Secretaria da Receita Federal até o dia imediatamente anterior ao da entrada em vigor do ato normativo (...). Assim (...), devem ser eles considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, aplicando-se-lhes o disposto no §5º do mesmo artigo, com a redação dada pela Lei nº 10.833.

Ora, como sabido, a IN (SRF) nº 41 foi editada em 07 de abril e entrou em vigência no dia 10 de abril de 2000, de modo que, os protocolos feitos até o dia imediatamente anterior à sua entrada em vigor (09/04/2000), estariam contemplados no entendimento expresso nas decisões paradigmas.

Pois bem, compulsando-se os autos, nota-se que os “Pedidos de Compensação de Crédito com Débitos de Terceiros” (em papel) foram

formalizados pela recorrente em 22/02/2000 (fls. 01) e 31/03/2000 (fls. 98) – como reconhecido no próprio relatório do Ac. recorrido -, de tal forma que, inquestionável, estariam ao abrigo da anterioridade de vigência da IN (SRF) nº 41, na trilha do decidido nos paradigmas.

Evidente que a conclusão acima é ditada apenas pela apreciação dos fatos antepostos, de modo a aferir a presença de uma possível divergência de julgamentos à frente de situações fáticas semelhantes, não investindo no mérito do que se discute, posto ser inapropriado tal aprofundamento nesta fase de cognição sumária.

E, neste quadro, penso que a divergência restou identificada e demonstrada, diga-se, para situações factuais semelhantes, prolataram-se decisões antagônicas.

Como o escopo do Recurso Especial é a uniformização da jurisprudência administrativa, e estando constatada a divergência suscitada, entendo cumpridos os preceitos estampados no artigo 67, § 5º, do Anexo II, do vigente RICARF.

Assim, satisfeitos os requisitos de sua admissibilidade em relação à mencionada matéria, proponho seja DADO SEGUIMENTO ao recurso especial da contribuinte.

Em 18/08/2015, o processo foi encaminhado à PGFN, para ciência do despacho que admitiu o recurso especial da contribuinte, e em 19/08/2015, o referido órgão apresentou tempestivamente suas contrarrazões, com os seguintes argumentos:

DAS RAZÕES PARA MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

- o caput e o §1º do artigo 74 da Lei nº. 9.430/1996 deixam claro que a compensação somente pode versar acerca da compensação de débitos próprios, não havendo que se falar, pois, em possibilidade de compensação de créditos com débitos de terceiro;

- o nosso ordenamento jurídico não permite a compensação de crédito de um contribuinte com débitos de outro, nos termos do disposto no art. 170 do CTN, vejamos: [...];

- para que se ultime a compensação pretendida pelo sujeito passivo há de existir identidade de partes entre credor e devedor, nos exatos termos do entendimento firmado pelo il. doutrinador Leandro Paulsen (Direito tributário, Livraria do Advogado, 10ª edição):

Pressupõe, sempre, créditos recíprocos. Aspecto relevante, que não se pode desconsiderar, são os sujeitos da relação jurídico-tributária. A compensação dá-se entre créditos e débitos que se contrapõem. Deve haver, necessariamente, identidade entre os sujeitos da relação. O credor deve também ser devedor e vice-versa. Não se admite compensar valor devido a uma pessoa com crédito existente perante terceiro.

- assim, a despeito do que dispunha o art. 15 da IN/SRF nº 21/97, tem-se que a compensação com crédito de terceiro não encontra amparo legal, uma vez que a lei exige a identidade de partes entre credor e devedor;

- frise-se que a IN SRF nº 21/97 é uma norma complementar, não podendo inovar para criar direitos que a própria lei não previu. As instruções normativas não podem

inovar a ordem jurídica servindo apenas para detalhar o conteúdo da Lei, sem nunca ultrapassá-la. Imperioso trazer à baila, neste sentido, o entendimento do jurista Luciano Amaro (Direito Tributário Brasileiro, 13ª edição, Saraiva) assim descrito: “O art. 100 do Código Tributário Nacional dá o nome de “normas complementares” a certos atos menores que cuidam de explicitar (não de inovar) o direito tributário. (...) Trata-se das portarias, instruções etc. editadas pelas autoridades, com vistas a explicitar preceitos legais, ou instrumentar o cumprimento de obrigações fiscais(...). É óbvio que, havendo desconformidade entre o que um de tais atos estabeleça e a lei determina, o ato será inválido”;

- desta forma, havendo um confronto entre o disposto na instrução normativa SRF nº 21/97 e o que dispõe o art. 170 do CTN e §1º e caput do art. 74 da Lei nº 9.430/96, há de prevalecer o disposto nas leis, por carecer a IN editada *contra legem* de fundamento de validade, sob pena de, assim procedendo, ferir a hierarquia das normas e em última instância, o Estado Democrático de Direito;

- assim, tem-se claro que merece ser mantido o indeferimento do pleito formulado nos presentes autos, pois não pode haver a compensação de débitos do contribuinte com créditos de terceiros;

DO PEDIDO.

- em face do exposto, requer a Fazenda Nacional que seja negado provimento ao recurso especial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator.

Conheço do recurso, pois este preenche os requisitos de admissibilidade.

O presente processo trata dos pedidos de compensação de crédito com débito de terceiros (de fls. 01 e 93), protocolados em 22/02/2000 e 31/03/2000, que têm como objeto o reconhecimento de crédito no valor de R\$ 722.761,09 e R\$ 768.243,04, respectivamente.

Os referidos pedidos indicam como detentora do crédito a empresa Latas de Alumínio S/A - Latasa, e como contribuinte devedor a empresa Latas de Alumínio do Nordeste S/A - Lanesa.

A Delegacia de origem indeferiu os pedidos, porque a interessada não teria apresentado os documentos hábeis para legitimar o seu crédito. Entendeu-se também que os pedidos não se converteram em declaração de compensação, razão pela qual não se aplicaria a eles o instituto da homologação tácita.

A ciência do Despacho Decisório ocorreu em 29/03/2011.

Na sequência, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (DRJ/RJ I), apreciando as razões trazidas pela contribuinte em sede de manifestação de inconformidade (primeira instância administrativa), manteve a negativa em relação aos pedidos de compensação.

A decisão de segunda instância administrativa (acórdão ora recorrido), por sua vez, ao julgar o recurso voluntário da contribuinte, também decidiu nesse mesmo sentido. Ou seja, não reconheceu a homologação tácita dos pedidos, e em relação ao mérito, não reconheceu o direito creditório, porque a contribuinte não se desincumbiu do ônus de comprová-lo, mesmo diante da realização da diligência determinada na primeira instância.

A controvérsia que chega a essa fase de recurso especial diz respeito especificamente à questão sobre a aplicação da regra de homologação tácita (Lei 9.430/1996, art. 74, §5º) aos Pedidos de Compensação em que estão envolvidos créditos e débitos de pessoas distintas (compensação de crédito com débito de terceiros).

Cabe registrar que a contribuinte pretendeu trazer em seu recurso especial um argumento adicional, no sentido de que os pedidos de compensação envolveriam, na verdade, créditos e débitos da mesma pessoa jurídica, em razão de evento de incorporação ocorrido após a apresentação dos pedidos de compensação, mas antes do despacho decisório da Delegacia de origem.

Tal matéria, entretanto, não subiu para a apreciação do colegiado, e nem constitui objeto do recurso especial. Primeiro, porque a contribuinte, apesar de adentrar nessa linha de argumentação, não suscitou qualquer divergência jurisprudencial sobre isso, não indicou paradigmas de divergência, etc. Em segundo lugar, porque esse tipo de argumento

contradiz a própria divergência suscitada, e não se encaixa no objeto do recurso especial, porque o que a contribuinte defende é a aplicação da regra de homologação tácita justamente para pedidos de compensação de crédito com débito de terceiros.

Sobre a homologação tácita, que no presente caso envolve o debate sobre a possibilidade, ou não, de conversão de Pedido de Compensação em Declaração de Compensação, quando estão envolvidos créditos e débitos de pessoas distintas, a Câmara Superior de Recursos Fiscais já manifestou o seguinte entendimento:

Acórdão nº 9101-002.540

Sessão de 20 de janeiro de 2017

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA
IRPJ

Ano-calendário: 1995

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM
DÉBITOS DE TERCEIROS. INAPLICABILIDADE.

Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser convertidos em declaração de compensação, desde o seu protocolo, caso sejam observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata. Nesse sentido, os pedidos de compensação no qual se utiliza crédito para extinguir débitos de terceiros, pendentes de análise pela Receita Federal, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria por meio da MP nº 66, de 2002 e das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação, razão pela qual não recai sobre o Fisco a homologação tácita.

[...]

Voto Vencedor

Conselheiro André Mendes de Moura, Redator designado

Apesar da bem fundamentada exposição da ilustre Relatora, peço vênica para divergir no mérito.

Debate-se se poderia se falar em homologação tácita de pedido de compensação de crédito com débitos de terceiros. Isso porque os pedidos de compensação teriam sido convertidos em declarações de compensação. E, para as declarações de compensação, o Fisco passou a ter um prazo definido em lei para a sua apreciação, sob pena da homologação tácita.

A princípio, vale verificar a amplitude das alterações no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, promovidas pela MP nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 2002. A redação do artigo foi alterada no seguinte sentido:

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.

§1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

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

(...)

§4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

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

Observa-se que a nova redação do artigo vedou as compensações de débito de terceiros.

Por outro lado, dispôs no §4º que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa seriam considerados declaração de compensação, para os efeitos previstos no artigo.

Restou consolidada dúvida, ou seja, seriam todos os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela Receita Federal convertidos em declaração de compensação e regidos de acordo com as disposições do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, ou apenas os pedidos de compensação referentes à compensação de débitos e créditos próprios de um mesmo contribuinte, conforme predica o caput do dispositivo legal?

A relevância do questionamento aplica-se quando vai se analisar se ocorreu a homologação tácita. Isso porque a Lei nº 10.833, de 2003, alterou a redação do §5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 74. (...)

§5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Assim, para os pedidos de compensação convertidos em declaração de compensação, aplica-se o disposto mencionado no §5º do art. 74, enquanto que, **os outros pedidos não convertidos em declaração de compensação não se submeteriam à homologação tácita.**

Sobre a situação, manifestou-se a Procuradoria da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CAT nº 1499, de 2005:

c.1) os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa só podem ser considerados declaração de

compensação, desde o seu protocolo, se observadas todas as demais condições estabelecidas na Lei nº 9.430/96 e legislação correlata;

c.2) assim, os pedidos de compensação, fundados em créditos de terceiro, pendentes de análise pela RFB, protocolados antes das inovações legislativas acerca da matéria (Leis nº 10.637/02 e 10.833/03), não são alcançados pela nova sistemática da declaração de compensação. Ou seja, não se aplicam a conversão do “pedido de compensação” em “declaração de compensação” (com a extinção automática do crédito tributário), e nem mesmo, por consequência, o prazo previsto no § 5º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96 para homologação da compensação (cinco anos);

Posteriormente, as IN RFB nº 900, de 2008, e 1.300, de 2012, expressamente dispuseram, por meio do parágrafo único dos artigos 86 e 97, respectivamente, que não foram convertidos em Declaração de Compensação os pedidos de compensação pendentes de apreciação em 1º de outubro de 2002 (data em que entrou em vigor a MP nº 66, de 2002) que têm por objeto créditos de terceiros, “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 1969, título público, crédito decorrente de decisão judicial não transitada em julgado e crédito que não se refira a tributos administrados pela RFB.

Não se pode olvidar, contudo, que a matéria não encontra jurisprudência pacificada no Conselho de Contribuintes e do CARF. Podem ser encontradas decisões no sentido de que o pedido de compensação com créditos de terceiros estaria amparado pela redação do art. 74 dada pela MP nº 66, de 2002. Por outro lado, encontram-se várias decisões que corroboram a tese de que apenas os pedidos de compensação referentes à compensação de débitos e créditos próprios de um mesmo contribuinte foram transformados em declarações de compensação.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. AUSÊNCIA DE CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. À luz do art. 74, caput e §§ 4º e 5º, da Lei nº 9.430/96, na redação dada pela Lei nº 10.637/2002, os pedidos de compensação de créditos de terceiros não se convertem em Declaração de Compensação e nem se submetem ao regime da homologação tácita, pois tais permissivos legais somente abrangem os pedidos de compensação de débitos e créditos próprios. (Acórdão nº 2102-002336, sessão de 17 de outubro de 2012, relatora Conselheira Núbia Matos Moura)

PRELIMINAR DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE TERCEIROS.DESCABIMENTO. Não se equiparando os pedidos de compensação com débitos de terceiros a Declarações de Compensação, não se lhes aplica o prazo para homologação tácita da compensação declarada pelo sujeito passivo. (Acórdão nº 1803-001.511, sessão de 02 de outubro de 2012, relatora Conselheira Selene Ferreira de Moraes)

COMPENSAÇÃO – PEDIDOS PENDENTES DE APRECIAÇÃO: Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pelas autoridades administrativa serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo, quando se refiram a créditos e débitos próprios, não se aplicando no caso de débitos de terceiros que tem tratamento

específico. (Art. 74 da Lei 9.430/96 com a redação dada pela Lei 10.637/2002c/c IN SRF 21/97 art. 15 §1º). (Acórdão nº 1402-00335, sessão de 14 de dezembro de 2010, relator Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira)

Entendo que a redação dada ao *caput* do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, pela MP nº 66, de 2002, deve nortear a interpretação de todos os dispositivos a ele relacionados, dentre os quais o §4º que trata da conversão dos pedidos de compensação em declarações de compensação, em consonância com as melhores práticas da hermenêutica.

Nesse contexto, apenas os pedidos de compensação referentes a crédito do sujeito passivo para compensar débitos próprios, conforme delimita o *caput* do art. 74 do mencionado dispositivo legal, encontram-se aptos a se converterem em declarações de compensação. Quanto aos demais pedidos, não se aplicam as alterações implementadas pela MP nº 66, de 2002, e Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, dentre as quais, a que dispõe sobre o prazo do Fisco para a homologação da compensação de cinco anos contado da entrega da declaração.

Portanto, não há que se falar em homologação tácita.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso especial da Contribuinte.

Realmente, a conversão dos antigos Pedidos de Compensação em Declaração de Compensação deve ser delimitada pelo *caput* do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as alterações introduzidas pela MP nº 66, de 2002.

E é importante observar que as alterações legais posteriores no mesmo art. 74 da Lei 9.430/1996 (§§ 12 e 13) não deixaram dúvida a respeito disso, quando a lei dispõe que é considerada não declarada a compensação em que o crédito seja de terceiros, e que o disposto nos §§ 2º e 5º a 11 do mesmo art. 74 (incluída aí a homologação tácita) não se aplica às hipóteses previstas no §12 deste artigo (incluída aí a compensação com crédito de terceiros).

Adotando os mesmos fundamentos acima transcritos, concluo que a regra de homologação tácita não deve ser aplicada aos Pedidos de Compensação contidos nestes autos, por configurar compensação de crédito próprio com débito de terceiro.

Com efeito, os Pedidos de Compensação abrangendo créditos e débitos de pessoas distintas realmente não foram convertidos em Declaração de Compensação.

Correto, portanto, o posicionamento adotado pelo acórdão recorrido.

Desse modo, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da contribuinte.

Em síntese, voto por conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo

Declaração de Voto

Conselheira Cristiane Silva Costa

Com a devida vênia ao consistente voto do Ilustre Relator, entendo pelo provimento ao recurso especial do contribuinte.

A Lei nº 9.430/1996, em redação vigente ao tempo da apresentação do pedido de compensação, não restringia a utilização de crédito de terceiros:

Art. 74. Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

A restrição legal apenas surgiu com a alteração promovida pela Medida Provisória 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, portanto, após a apresentação de pedido de compensação analisado nestes autos:

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.

Acrescento que a IN SRF 21/97 confirma a legitimidade de compensação com débitos de outro contribuinte, *verbis*:

Art. 15. A parcela do crédito a ser restituído ou ressarcido a um contribuinte, que exceder o total de seus débitos, inclusive os que houverem sido parcelados, poderá ser utilizada para a compensação com débitos de outro contribuinte, inclusive se parcelado.

§ 1º A compensação de que trata este artigo será efetuada a requerimento dos contribuintes titulares do crédito e do débito, formalizado por meio do formulário "Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros", de que trata o Anexo IV.

§ 2º Se os contribuintes estiverem sob jurisdição de DRF ou IRF-A diferentes, o formulário a que se refere o parágrafo anterior deverá ser preenchido em duas vias, devendo cada contribuinte protocolizar uma via na DRF ou IRF-A de sua jurisdição.

§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, a via do Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, entregue à DRF ou IRF-A da jurisdição do contribuinte titular do débito terá caráter exclusivo de comunicado.

§ 4º Na hipótese do § 2º, a competência para analisar o pleito, efetuar a compensação e adotar os procedimentos internos de que trata o § 2º do art. 13 é da DRF ou IRF-A da jurisdição do contribuinte titular do crédito.

§ 5º Nas compensações de que trata este artigo, o Documento Comprobatório de Compensação de que trata o Anexo V será emitido em duas vias, devendo ser entregue uma via para cada contribuinte.

§ 6º A utilização de crédito decorrente de sentença judicial, transitada em julgado, para compensação, somente poderá ser efetuada após atendido o disposto no art. 17.

Nesse panorama, não houve irregularidade - seja à luz da redação do artigo 74 vigente ao tempo da apresentação dos pedidos de compensação (em 22/02/2000 e 31/03/2000), seja à luz de Instrução Normativa vigente à época - no pedido de compensação no qual identificado distintos contribuintes detentores de crédito e débito tributários.

Pondero que o citado artigo 15, da IN SRF 21/1997, foi revogado pela Instrução Normativa SRF nº 41, de 7 de abril de 2000, portanto, após a apresentação do pedido de compensação analisado nestes autos. A alteração também não poderia impedir o direito do contribuinte, notadamente se considerado que a Lei nº 9.430/1996 (art. 74, *caput*) permanecia com a mesma redação, portanto, sem restrição à compensação de débito de terceiro.

Acrescento que a norma de transição, disposta pelo artigo 74, §4º, com redação conferida pela Lei nº 10.637/2002, não traz qualquer restrição à consideração de pedidos de compensação como declaração de compensação:

Art. 74 (...) § 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.

Nesse panorama, todos os pedidos de compensação - pendentes de apreciação no momento em que passou a vigor a Lei nº 10.637/2002 - seriam considerados declaração de compensação. Por tal razão, o prazo para homologação, explicitado pelo §5º, do artigo 74, também se aplicaria aos pedidos de compensação. É o teor do artigo 74, §5º, com redação conferida pela Lei nº 10.833/2003:

Art. 74 (...) § 5º O prazo para homologação da compensação declarada pela sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Sobreleva considerar, ainda, que o artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional, mesmo antes da Lei nº 10.833/2003, prescrevia o prazo de 5 (cinco) anos para homologação de lançamento. O prazo, aliás, rege toda a atuação da Administração Pública.

Nesse sentido, pronunciei-me em alguns precedentes desta Turma (v.g. acórdão 9101-002.540).

Por tais razões, entendo pela homologação tácita do pedido de compensação, razão pela qual voto pelo **provimento ao recurso especial do contribuinte**.

Processo nº 13710.000362/00-55
Acórdão n.º **9101-004.187**

CSRF-T1
Fl. 18

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa