



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

Processo nº 13746.000154/2003-81
Recurso nº 500.961 Voluntário
Acórdão nº 3803-01.048 – 3ª Turma Especial
Sessão de 9 de dezembro de 2010
Matéria DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DÉBITO COM CRÉDITO DE TERCEIRO
Recorrente CÉRAMUS BAHIA S/A PRODUTOS CERÂMICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 12/02/2003 a 31/03/2003

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIRO. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

Pedido de compensação, formulado em 12/02/2003, não é convertido em declaração de compensação, pois não estava pendente de apreciação na data de edição da MP nº 66, de 2002.

A Administração Tributária não está constrangida ao prazo de 5 (cinco) anos, sob pena de tácito deferimento, dos pedidos de compensação não convolados em declaração de compensação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 12/02/2003 a 31/03/2003

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS. DESPACHO DECISÓRIO DE INDEFERIMENTO. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

Não há ofensa à coisa julgada material quando ela é formulada com base em uma determinada situação jurídica que perde vigência ante o advento de nova lei que passa a regulamentar as situações jurídicas ainda não formadas, modificando o *status quo* anterior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)
Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, Daniel Maurício Fedato, Elias Fernandes Eufrásio (suplente) e Antônio Mário de Abreu Pinto (suplente).

Relatório

Nitriflex S/A Indústria e Comércio formulou, em 12/02/2003, o Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiro de fl. 2, almejando compensar crédito, objeto do Pedido de Ressarcimento cursado no processo administrativo nº 10.735.000.001/99-18, no valor de R\$ 23.986,44, com débito da titularidade de Céramus Bahia S/A Produtos Cerâmicos. O pedido invocou o art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 226, de 18 de outubro de 2002, parágrafo único do Ato Declaratório Interpretativo nº 17, de 2 de outubro de 2002 e os termos de decisão judicial proferida nos autos da ação judicial nº 2002.02.01.035232-6.

A DRF-Nova Iguaçu acolheu os termos do Parecer 522/2008, fls. 48 a 53, e não homologou a compensação, Despacho Decisório fl. 53. Sobreveio reclamação, conhecida como Manifestação de Inconformidade pela 3ª Turma da DRJ/JFA, que, nada obstante, julgou-a improcedente, mantendo intacto o Despacho Decisório da DRF-NIU. O Acórdão nº 09-24.185, de 29 de maio de 2009, fls. 123 a 140, teve ementa vazada nos seguintes termos:

*ASSUNTO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS – IPI*

Período de apuração 12/02/2003 a 31/03/2003

*COMPENSAÇÃO CRÉDITO 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. 2. As compensações declaradas a partir de 1º de outubro de 2002, de débitos do sujeito passivo com crédito de terceiros, esbarram 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 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 12/02/2003 a 31/03/2003

*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.

Compensação não Homologada

Cuida-se agora de recurso voluntário interposto contra a decisão da DRJ/JFA-3ª Turma. O arrazoado de fls. 146 a 178, após resumo dos fatos relacionados com a lide, controverte as seguintes questões:

- a) a regularidade de compensação de débitos da recorrente com crédito da empresa NITRIFLEX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, reconhecida por decisão judicial transitada em julgado anteriormente à data em que entrou em vigor a vedação introduzida pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002;
- b) a ocorrência de homologação tácita da compensação pelo transcurso do prazo previsto no art. 74, § 5º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sem que houvesse apreciação da declaração de compensação pela autoridade competente;
- c) a irretroatividade de restrição introduzida pela Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004;
- d) a inadmissibilidade da justificativa de falta de demonstração do saldo remanescente do crédito utilizado para a não homologação dos pedidos de compensação, já que toca ao Fisco o controle da utilização do crédito.

Conclui pedido a declaração da tácita homologação da compensação e, sucessiva e alternativamente, a homologação das compensações em face da autorização judicial.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 146 a 178 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-JFA-3ª Turma nº 09-14.185, de 29 de maio de 2009.

Da homologação tácita da compensação

Inicialmente, chamo a atenção de meus pares para a data de protocolo do Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiro de fl. 2: 12 de fevereiro de 2003. Nesta data, já vigia a redação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, dada pela Lei nº 10.637, de 2002, a seguir transcrita para maior clareza:

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 nº 10.637, de 2002)

§ 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 (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação: (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física; (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 5º A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

O prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a homologação expressa das compensações declaradas só foi introduzido em 2003, com a nova redação dada ao § 5º do art. 74 pela Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003:

§ 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 (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

Faço essa recuperação dos dispositivos legais vigentes à época dos fatos para sublinhar que, em 29 de agosto de 2002, data da edição da Medida Provisória nº 66, que introduziu as inovações do art. 74 consagradas mais tarde pela Lei nº 10.637, de 2002, o Pedido de fl. 2 não estava pendente de apreciação, simplesmente, porque ainda não havia sido

Processo nº 13746 000154/2003-81
Acórdão nº 3803-01.048

S3-1E03
Fl. 219

formulado. Não estando pendente de apreciação, o Pedido de fl. 2 não foi convolado em declaração de compensação, conclusão a que se chega pela interpretação *contraio sensu* do § 4º suso transcrito. Assim, por não se tratar de Declaração de Compensação, o Fisco não estava constrangido a apreciar o Pedido dentro do prazo estipulado pela Lei nº 10.833, de 2003, já que o pedido de compensação não tem o efeito extintivo outorgado às declarações. Aliás, em se tratando de Pedido de Compensação, o Fisco não estava constrangido a prazo algum, na medida que a compensação só se implementaria após seu deferimento.

Do provimento judicial obtido pela cedente do crédito

Nitriflex S. A. Indústria e Comércio ajuizou, em 21 de julho de 1998, o Mandado de Segurança nº 98.0016658-0, visando ao reconhecimento do direito ao crédito prêmio do IPI relativo às aquisições de insumos dos últimos 10 (dez) anos, obtendo decisão judicial favorável, transitada em julgado, em 18/04/2001, após acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da Segunda Região.

Nitriflex S. A. Indústria e Comércio impetrou ainda o Mandado de Segurança nº 2001.02 01.035232-6, visando a afastar a incidência dos efeitos da Instrução Normativa SRF nº 41, de 7 de abril de 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 propósito, transcrevo abaixo o teor do Ofício-Intimação nº 289/2002/SUB/4T, dirigido ao Delegado da Receita Federal de Nova Iguaçu:

Rio de Janeiro, 13 de novembro de 2002.

Senhor Delegado,

Comunico a V. Sª que, nos autos da APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2001 02 01 035232-6 (Origem 200151100010230), em que figuram como APELANTE NITRIFLEX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO e, como APELADO UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL, foi proferido despacho às fls. 253, do seguinte teor

“ 2 Intime-se a digna autoridade impetrado para ciência e cumprimento do v. acórdão que invalidou limitação a compensação de créditos da impetrante com débitos de terceiros, tal como previsto na INSRF nº 41/00, repetida na INSRF nº 210 de 30 de setembro de 2002, sob as penas previstas no art. 14 do CPC..”

Em 11/11/2002 ROGÉRIO CARVALHO —Relator

Seguem, em anexo, cópias dos citados despacho e acórdão, bem como do relatório e do voto, que passam a fazer parte integrante deste, ficando V. S. INTIMADO do seu teor, conforme preceitua o artigo 234 do Código de Processo Civil

Outrossim, fica V. Sª ciente, desde logo, que este Tribunal fica situado na Cidade do Rio de Janeiro, na Rua Acte nº 80, Centro, e que a Subsecretaria da Quarta Turma funciona no 8º andar do Anexo I - A, com expediente externo das 12 00 às 17 00 horas

Tem-se notícia ainda de que a Procuradoria da Fazenda Nacional ajuizou a Ação Rescisória nº 2198, visando a desconstituir a sentença proferida no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0, obtendo êxito parcial, reduzindo o 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.

Após ser proferida a sentença da ação rescisória supracitada Nitiflex S. A. Indústria e Comércio pretendeu habilitar o seu crédito junto à Secretaria da Receita Federal para prosseguir realizando compensações tributárias. O Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário (SECAT) da DRF-NIU proferiu o Despacho Decisório nº 70/2005 no sentido de indeferir a pretensão com fulcro no artigo 3º da Instrução Normativa SRF nº 517, de 25 de fevereiro de 2005, vigente na época o que o pedido de habilitação foi formalizado. Inconformado, Nitiflex S. A. Indústria e Comércio impetrou novo Mandado de segurança, agora sob o nº 2005.51.10.002690-0, com pedido de liminar, pretendendo afastar os efeitos do despacho decisório nº 70/2005. Indeferido o pedido de liminar, o impetrante interpôs Agravo de Instrumento, sob o número nº 2005.02.01.006045-0, obtendo decisão do TRF da 2ª Região, cientificada através do Mandado de Intimação nº MAN.1003.000461-4/2005, que determinou à autoridade administrativa a suspensão do despacho decisório nº 70/2005, para que a agravante possa utilizar o crédito de IPI homologado no processo administrativo 10735.000001/99-18, em conformidade com a decisão transitada em julgado proferida no Mandado de Segurança nº 98.0016658-0. A decisão foi cumprida e o crédito foi habilitado. Todavia, posteriormente à decisão do agravo, sobreveio a sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança almejada no MS nº 2005.51.10.002690-0. Ou seja, atualmente continua em vigor a decisão proferida através do despacho decisório nº 70/2005 constante do processo de habilitação nº 13746.000191/2005-51, que indeferiu a habilitação do crédito judicial.

Do exposto, emerge a conclusão de que o crédito judicialmente reconhecido a Nitiflex S. A. Indústria e Comércio não estava habilitado administrativamente. Nada obstante, a titular do crédito, valendo-se do provimento obtido nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.02.01.035232-6, resolveu cedê-lo à ora recorrente, para que essa o aproveitasse em compensação de débitos próprios.

Do direito da cessionária de aproveitar os créditos cedidos em compensação de débitos próprios

Toca agora analisar se o cessionário pode aproveitar em compensação de débito próprio o crédito cedido por seu titular, conforme Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiro de fl. 2.

Já relatei que tal pedido foi formulado em 12/02/2003 e que, à essa data, já vigia a nova sistemática de compensação introduzida pela MP nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 2002. É de sabença que, nessa nova sistemática, quedou vedada a compensação de débitos de terceiros. Nesse ponto, é importante frisar que a incidência da nova redação do art. 74, no caso concreto, não é retroativa, como pareceu insinuar o recorrente. A norma incidiu sobre compensação intentada depois de sua introdução no ordenamento jurídico.

O argumento recursal fundamental contra a decisão da DRJ/JFA é o de coisa julgada no MS nº 2001.51.10.001025, que determinou o afastamento das restrições exigidas pela IN-SRF nº 41, de 2000, e pela IN-SRF nº 210, de 2002.

Entendo que haveria ferimento à coisa julgada caso a autoridade administrativa tivesse refutado a compensação com base nos atos normativos expressamente

arredados pelo provimento judicial, mas dentro da nova realidade jurídica, inaugurada pela MP nº 66, de 2002, não. A coisa julgada se forma pela decisão de acordo com a lei. Sucede que lei nova modificou a sistemática das compensações, vedando a compensação de débitos de terceiros. A decisão judicial não poderia deixar de ser cumprida até o advento e aplicação da lei nova. Daí em diante, se a lei anterior não mais se aplica, não há que se falar em ofensa à coisa julgada, jamais esquecendo que, a teor do art. 469 do CPC, é o dispositivo da sentença, e não sua motivação, que faz a coisa julgada.

A única discussão que o impetrante poderia sustentar seria a existência de direito adquirido à cessão do crédito, mesmo na vigência da Lei nº 10.637, de 2002. Evidente, contudo, que o mandado de segurança não seria o meio processual apto a isso, dada a inexistência, nessa hipótese, de ato concreto para expor-se à impetração.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ já teve a oportunidade de apreciar tese semelhante à ora adotada, por ocasião do julgamento do MS 11.145/DF (Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJE 3/11/2008), tendo proferido decisão no mesmo sentido que ora se defende. Eis a ementa do julgado (negrito na transcrição):

**"MANDADO DE SEGURANÇA SERVIDOR PÚBLICO
APOSENTADO LEI N 10.473/2002 COISA JULGADA
PERCEPÇÃO DOS 26.05% DA URP DE 1989**

1 Não há ofensa à coisa julgada material quando ela é formada com base em uma determinada situação jurídica que perde vigência ante o advento de nova lei que passa a regulamentar as situações jurídicas já formadas, modificando o 'status quo' anterior.

2 Segurança denegada"

Portanto, inexistiu qualquer ofensa à coisa julgada quando a autoridade administrativa, invocando a novel redação do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, indeferiu o Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiro. Nada a reparar na decisão recorrida nesse aspecto.

Dos demais argumentos recursais

Não se cogita da aplicação retroativa da Lei nº 11.051, de 2004. Tampouco se cogita atribuir ao contribuinte, sem que haja previsão legal para tanto, a tarefa de controlar (e demonstrar) o aproveitamento dos créditos de que dispõe.

Conclusão

Com essas considerações, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 9 de dezembro de 2010

Alexandre Kern