



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

Processo nº 10510.000910/2005-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-000.836 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de julho de 2013
Matéria CSLL - PAGAMENTO INDEVIDO - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente BANCO DO ESTADO DE SERGIPE S/A - BANESE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO.

A prescrição do direito de pleitear crédito fundado em título judicial é interrompida com a propositura da ação de execução dentro do prazo de cinco anos contados do trânsito em julgado da ação de conhecimento correspondente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em DAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Presidente Substituto e Relator

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto (Presidente Substituto), Roberto Caparroz de Almeida, José Sérgio Gomes (Conselheiro substituto), Rafael Correia Fuso, João Carlos de Lima Junior (Vice-Presidente) e Marcos Vinicius Barros Ottoni (Suplente convocado).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, contra acórdão nº 15-15.589, exarado pela 2ª Turma da DRJ em Salvador – BA.

O litígio objeto do presente processo reside na não homologação das declarações de compensação transmitidas pela contribuinte, conforme despacho exarado pela autoridade competente, a seguir transcrito em seus trechos principais (fl. 156 e ss.):

A pessoa jurídica acima identificada apresenta às fls. 96 a 141 declarações de compensação, por meio das quais extingue débitos do IRRF, IRPJ, IOF, Cofins, CPMF, CSLL e PIS com créditos da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 5.784.277,82, reconhecidos judicialmente no processo nº 93.0015734-5.

(...)

Conforme se observa, o contribuinte ao apresentar declaração de compensação, utilizando créditos que tenham sido objeto de discussão judicial, deve considerar os seguintes pré-requisitos: o trânsito em julgado da ação e a renúncia ou desistência da execução do título judicial, homologada pelo Poder Judiciário.

Importa registrar que o programa Perdcomp exige que estas informações sejam prestadas. Do contrário, a declaração não pode ser transmitida. No caso em tela, o interessado informa que a ação transitou em julgado em 01/09/1995 e que o Judiciário homologou a desistência ou a renúncia à execução em 03/11/2004.

Analizando os autos relativos ao processo judicial (fls. 06 a 76) constatamos, consoante certidão à fl. 33, a ocorrência do trânsito em julgado na data assinalada nas Dcomp. Já no que concerne à desistência da execução, solicitamos ao contribuinte a comprovação da homologação desta pelo Poder Judiciário (fl. 81). Em resposta, fora-nos apresentado o documento de fls. 83 a 86.

Fazendo uma breve leitura do referido documento, de pronto observamos que não atende a exigência prevista no § 2º do art. 50 da Instrução Normativa 460/2004. Primeiro, porque em nenhum momento o contribuinte abre mão de continuar com a ação de execução, ele apenas renuncia a expedição de Ofício Requisitório para pagamento de precatório, sem prejuízo do curso regular do processo de execução. Neste sentido o § 3º do art. 50, acima transcrito, é taxativo ao vedar a compensação de créditos referentes a títulos judiciais já executados, não importando se já houve ou não a emissão de precatório. Segundo, porque mesmo que o documento se tratasse de pedido de desistência, o que a Instrução Normativa exige é que o Poder Judiciário tenha acatado a solicitação, manifestando-se formalmente acerca da desistência da ação executória.

Desta forma, não havendo pedido de desistência da ação de execução e muito menos a homologação desta pelo Poder Judiciário, resta configurada a impossibilidade de apreciação do mérito quanto às compensações declaradas, posto que estas estão calcadas em uma informação inverídica e que, portanto, não existiriam caso o contribuinte as preenchesse nos termos da legislação vigente.

De acordo com o presente despacho, não tomo conhecimento das compensações declaradas as fls. 96 a 141, ao tempo em que determino a cobrança dos débitos compensados indevidamente,

consoante extrato as fls. 142 a 155. Outrossim, dê-se ciência ao interessado, encaminhando-lhe cópia do despacho, acompanhado de cópia do demonstrativo de fl. 05, bem como esclarecendo-o de que este despacho não tem caráter decisório, não cabendo, portanto, a apresentação de manifestação de inconformidade.

Em 18 de julho de 2005 a interessada protocolou manifestação de inconformidade contestando os fundamentos do despacho (fl. 161 e ss.).

Por meio do Despacho SAORT nº 193/2005, de 05/08/2005, foi negado seguimento à manifestação de inconformidade, sob a seguinte fundamentação (fl. 171):

O interessado acima identificado, tendo tomado ciência do Despacho SAORT nº 114/2005, fls. 156/158, apresenta a manifestação de inconformidade de fls. 161/166, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

2. Convém esclarecer, no entanto, que o referido despacho, de forma clara, definiu pela impossibilidade de tal manifestação, já que em função do descumprimento da exigência prevista no § 2º do art. 50 da Instrução Normativa nº 460, de 18 de outubro de 2004, não poderia o contribuinte ter apresentado as declarações de compensação de fls. 96 a 141. Vale mencionar mais uma vez que se o contribuinte tivesse preenchido corretamente as declarações de compensações, estas nem chegariam a ser transmitidas, pois sem a informação da homologação pelo Poder Judiciário da desistência ou renúncia à execução do título judicial o programa bloquearia o procedimento.

3. Sendo assim, opino por desconsiderar a manifestação de inconformidade apresentada.

Em 09/09/2005 a interessada apresentou pedido de reconsideração, tendo sido este negado pelo Despacho SAORT nº 311/2005, de 12/12/05 (fl. 203).

A manifestação de inconformidade, todavia, teve seguimento por força de medida liminar em mandado de segurança.

Em 17 de março de 2008 foi prolatado o Acórdão nº 1515.589, da 2ª Turma da DRJ em Salvador, julgando improcedente a manifestação de inconformidade, conforme ementa a seguir transcrita (fl. 425 e ss.):

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 01/09/1995

PRESCRIÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.

Conta-se a partir da data do trânsito em julgado o prazo prescricional para que o sujeito passivo exerça o direito de compensação de débitos na via administrativa com o crédito reconhecido em título executivo judicial.

Irresignada, a interessada interpôs recurso voluntário pedindo, ao final, a reforma da decisão de primeira instância, sob as seguintes alegações, em síntese (fl. 450 e ss.):

a) o acórdão de primeira instância parte de situação fática completamente equivocada, qual seja, a de que a recorrente somente teria exercido o seu direito a recuperação dos valores indevidamente recolhidos a partir da entrega das Dcomps, quando em realidade ela teria iniciado o exercício deste direito na propositura da execução judicial em 18 de outubro de 1995, o que afeta diretamente a conclusão quanto à prescrição do direito creditório, uma vez que a prescrição se interrompe com a propositura da execução judicial acompanhada de citação válida da União Federal, nos termos do artigo 617 c/c 219 do Código de Processo Civil;

b) ajuizou ação de repetição de indébito visando a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de CSLL no ano-base de 1988, nos termos do artigo 8º da Lei nº 7.689/88;

c) em 27 de julho de 1994 foi proferida a sentença extinguindo o feito com julgamento do mérito acolhendo o pedido da parte para condenar a União a restituir o que foi recolhido a título de contribuição social, com juros e correção monetária;

d) em 07 de março de 1995 os autos foram remetidos à Primeira Turma do E. Tribunal de Justiça, que em 30 de maio de 1995, houve por unanimidade negar provimento à remessa oficial, mantendo a sentença monocrática em todos os seus termos;

e) o acórdão transitou em julgado em 01 de setembro de 1995, data em que começou a fluir o prazo prescricional de 05 (cinco) anos para que a empresa pudesse repetir o indébito em questão, de acordo com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal e artigos 165, III c/c 168, inciso II do CTN;

f) em 18 de outubro de 1995, menos de dois meses após o trânsito em julgado, a recorrente protocolou petição acompanhada de memória de cálculo requerendo a execução do julgado, a qual teve em 15/02/1996 seus cálculos impugnados pela Fazenda Nacional em sede de embargos à execução;

g) verifica-se que o prazo prescricional de cinco anos a contar do trânsito em julgado foi de fato observado pela empresa, sendo que nos termos dos artigos 617 c/c 219 do Código de Processo Civil, a ação de execução de sentença promovida pela recorrente, acompanhada da citação válida, interrompe o prazo prescricional;

h) ante a morosidade no recebimento de seu crédito, protocolou em 03 de novembro de 2004 petição informando a sua desistência da execução do título judicial, uma vez que pretendia recompor seu patrimônio pela via da compensação. Ato contínuo à desistência da execução do julgado (10/11/2004, 12/11/2004, 18/11/2004, 24/11/2004, 30/11/2004, 01/12/2004, 06/12/2004, 09/12/2004, 10/12/2004, 15/12/2004 e 22/12/2004) apresentou as respectivas Dcomps à Receita Federal do Brasil;

i) em 03/11/2004 a recorrente manifestou sua desistência da medida executiva iniciada nos autos do processo nº 93.00157345, com vistas à compensação administrativa, nos termos do § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991, art. 74 da Lei nº 9.430/1996 e a IN SRF nº 460 de 18/10/2004, que à época disciplinava a restituição e a compensação de tributos ou contribuições;

j) a compensação é um direito subjetivo do contribuinte, podendo valer-se dele a qualquer instante quando já em curso a fase executória, sem necessidade, inclusive, de prévia autorização judicial, bastando apenas manifestar-se no sentido de renunciar ou desistir da execução, para evitar o *bis in idem*, ou seja, evitando o recebimento da restituição do seu crédito tanto pela via judicial como administrativa.

Ao examinar os autos o relator do processo no CARF verificou que neles não havia elementos suficientes à formação da sua convicção, razão pela qual elaborou despacho solicitando que a autoridade local emitisse parecer conclusivo quanto à renúncia do contribuinte à execução da ação judicial tratada nestes autos, além da assunção de todas as custas e os honorários advocatícios relativos ao processo de execução (fl. 765 e ss.).

A autoridade local elaborou relatório de diligência onde conclui o seguinte (fl. 797 e ss.):

Pois bem, com o fito de dar cumprimento à solicitação do CARF, optamos por requerer as informações junto à Procuradoria da Fazenda Nacional em Sergipe, por ser esta a responsável pelo controle e acompanhamento da ação judicial em referência, consoante estabelece o inciso V do art. 12 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Como a homologação da renúncia pelo poder judiciário já se mostra comprovada na sentença às fls. 653/654, proferida em 13/09/2007, transitada em julgado em 19/12/2007, conforme certidão à fl. 659, restou-nos requerer à PFN/SE as informações atinentes à comprovação de que houve por parte do sujeito passivo a assunção das custas e dos honorários advocatícios. Para tanto, encaminhamos a douta Procuradoria o Memorando nº 123/2011/SAORT/DRF/-AJU, fl. 770.

Em resposta ao memorando, a Procuradoria da Fazenda Nacional em Sergipe nos encaminhou o MEMO-PFN/SE/Nº 219/2012, fl. 786, informando-nos de que nos autos do processo judicial não há relato de custas insolidas nem pedido de pagamento/execução de honorários advocatícios. Ou seja, não tendo sido a Fazenda Pública compelida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fica evidenciado o cumprimento do que estabelecia o § 2º do art. 50 da Instrução Normativa SRF nº 460/2004, vigente à época da apresentação das declarações de compensação (atualmente este dispositivo se encontra reproduzido no § 2º do art. 70 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008).

Intimada para tanto, a interessada apresentou contrarrazões ao relatório de diligência reproduzindo, em síntese, as razões já expostas no voluntário (fl. 804 e ss.).

Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

1) Da Admissibilidade do Recurso

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 17/07/2013 por MARCELO CUBA NETTO, Assinado digitalmente em 17/07/2013 p

or MARCELO CUBA NETTO

Impresso em 23/07/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

2) Da Preliminar de Prescrição

A alegação de prescrição foi levantada pela DRJ de origem, nos seguintes termos:

Da análise dos autos, verifica-se que nas datas em que as Declarações de Compensação foram transmitidas (10/11/2004; 12/11/2004; 18/11/2004; 24/11/2004; 30/11/2004; 01/12/2004; 06/12/2004; 09/12/2004; 10/12/2004; 15/12/2004; 22/12/2004), a contribuinte não mais poderia utilizar o crédito reconhecido judicialmente por sentença transitada em julgado em 01/09/1995 (Certidão de fl.33), para compensar débitos relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), mediante DCOMP, porque já transcorrido o prazo prescricional de exercer o direito diretamente perante a Administração Pública, consoante se depreende do art. 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, de seguinte teor:

Art. 1º - As dividas passivas da União, dos Estados e dos Municípios bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Também decorre das disposições dos art. 165 e 168 do Código Tributário Nacional (CTN), que prescrevem em cinco anos, da data do trânsito em julgado, o crédito do sujeito passivo contra a Fazenda Nacional decorrente de sentença judicial. Transcrevem-se os artigos em comento:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, a restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

(...)

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e lido artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art 3 da LCp nº 118, de 2005)

*II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou **passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.***

Deve-se identificar na hipótese normativa de indébito tributário, prevista no art. 165, III do CTN, os crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional decorrentes não apenas de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão administrativa ou judicial condenatória, mas também os créditos decorrentes de sentença judicial favorável ao sujeito passivo. E tal interpretação é perfeitamente compatível com as disposições do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932.

Todavia, como bem alertado pela recorrente, é de se ter em conta o disposto nos a seguir transcritos arts. 219 e 617, ambos do Código de Processo Civil:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

(...)

Art. 617. A propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219.

Ora, conforme demonstram os elementos presentes no autos, a ação de conhecimento, processo nº 93.0015734-5, transitou em julgado em 01/09/1995. Já a respectiva ação de execução foi proposta em 18/10/1995, havendo a PGFN, inclusive, oposto embargos à execução, processo nº 96.0001238-5, em 15/02/1996.

Isso posto, não há dúvida de que desde a data da propositura da ação de execução a prescrição encontrava-se interrompida.

Por outro lado, em 03/11/2004, com a desistência da execução, o prazo prescricional de cinco anos, de que cuida o art. 165 do CTN, começou a correr. Mas com a transmissão das declarações de compensação, no próprio ano de 2004, nas quais a interessada informa como direito creditório aquele assegurado na decisão judicial transitada em julgado, processo nº 93.0015734-5, não há mais que falar-se em prescrição contra a contribuinte.

3) Do Direito Creditório

A violação ao abaixo transcrito art. 50, § 2º, da Instrução Normativa SRF nº 460/2004 foi a razão pela qual a DRF de jurisdição da contribuinte não homologou as DCOMPs objeto do presente processo.

Art. 50. São vedados o ressarcimento, a restituição e a compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório.

§ 1º A autoridade da SRF competente para dar cumprimento à decisão judicial de que trata o caput poderá exigir do sujeito passivo, como condição para a efetivação da restituição ou do ressarcimento ou para homologação da compensação, que lhe seja apresentada cópia do inteiro teor da decisão judicial em que seu direito creditório foi reconhecido.

§ 2º Na hipótese de título judicial, a restituição, o ressarcimento e a compensação somente poderão ser efetuados se o requerente comprovar a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou da renúncia a sua execução, bem como a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios.

§ 3º Não poderão ser objeto de restituição, de ressarcimento e de compensação os créditos relativos a títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.

§ 4º A restituição, o ressarcimento e a compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado dar-se-ão na forma prevista nesta Instrução Normativa, caso a decisão não disponha de forma diversa.

Mas conforme informado pela autoridade que realizou a diligência, a ora recorrente cumpriu o disposto no § 2º acima referido, daí porque este óbice não mais tem o condão de impedir a homologação das DCOMPs.

Por fim, restaria, ainda, verificar se o *quantum* objeto do processo de execução já estava judicialmente definido quando da desistência manifestada pela ora recorrente. E a resposta é positiva, pois, apesar de a Fazenda Nacional haver interposto embargos à execução justamente para questionar os cálculos oferecidos pela contribuinte, o fato é que tais embargos transitaram em julgado inteiramente a favor desta (fl. 704 e ss.).

Em assim sendo, deve-se reconhecer o crédito da contribuinte perante a Fazenda, no montante estabelecido no âmbito do processo de execução, haja vista que, no momento da desistência à execução, já havia decisão judicial transitada em julgado acerca do *quantum* devido pela Fazenda.

4) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por indeferir a preliminar de prescrição do direito à compensação, suscitada pela DRJ de origem, e, no mérito, por dar provimento ao recurso voluntário, devendo as DCOMPs objeto do presente processo serem homologadas até o limite do direito creditório estabelecido em juízo, no autos do processo nº 2001.05.00.044261-1, que correu junto TRF da 5ª Região (fl. 704 e ss.).

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto

Processo nº 10510.000910/2005-17
Acórdão n.º **1201-000.836**

S1-C2T1
Fl. 10

CÓPIA