



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

Processo n° 10880.720877/2006-18
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **3202-000.191 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 26 de fevereiro de 2014
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente KLABIN S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência. O Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior declarou-se impedido. Fez sustentação oral, pela recorrente, o advogado Carlos Eduardo Marino Orsolon, OAB/SP n°. 222.242.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira - Presidente.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Thiago Moura de Albuquerque Alves, Charles Mayer de Castro Souza e Tatiana Midori Migiyama.

Relatório

O presente litígio decorre de Declarações de Compensação, apresentadas em 14/01/2005 e 15/02/2005 (e-fls. 4/ss), onde a empresa pretende compensar créditos de Finsocial no montante de R\$ 6.646.789,00, decorrente da ação judicial n° 92.0015103-5, com débitos da Cofins nos períodos de apuração de 12/2004 e 01/2005.

Para elucidar os fatos ocorridos transcreve-se o relatório constante da decisão de primeira instância administrativa, *verbis*:

Relatório

A empresa acima identificada apresentou Declarações de Compensação (DCOMP) em 14/01/2005 (fls.- 03/06) e 15/02/2005 (fls. 07110), informando um suposto crédito de R\$ 6.646.789,00 (seis milhões, seiscentos e quarenta e seis mil, setecentos e oitenta e

nove reais) proveniente da ação judicial nº 92.0015103-5 (fls. 04 e 08) com vistas à compensação de débitos de Contribuições para Financiamento da Seguridade Social – COFINS nos períodos de apuração de 12/2004 (fls. 05) e 01/2005 (fls. 09).

2. A DERAT/DIORT/EQITD proferiu, em 17/10/2008, Despacho Decisório de fls. 37/40, com ciência à empresa em 31/10/2008 (fls. 297/298), por intermédio do qual não homologou as DCOMP apresentadas em razão da "não comprovação da homologação da renúncia ou desistência da execução judicial pela Justiça Federal e a possibilidade da repetição de indébito em duplicidade" (fls. 40),

3. Em virtude desta decisão, a empresa apresentou, tempestivamente, a manifestação de inconformidade de fls. 42/52, acompanhada de documentos de fls. 53/192 e fls. 196/294, requerendo que a manifestação de inconformidade seja recebida em seu efeito suspensivo (fls. 43) e alegando as seguintes razões de fato e de direito, em síntese:

3.1. Apresenta às fls. 44/46 um resumo da Ação Ordinária de Repetição de Indébito nº 92.0015103-5.

3.2. Entende que efetuou, nos termos da legislação em vigor, a compensação do valor principal incontroverso, com a apresentação de Declarações de Compensação (DCOMP) com débitos de COFINS.

3.3. O Despacho Decisório é insubsistente, devendo ser reformado conforme será demonstrado.

3.4. Na petição inicial de execução (fls. 124/133), requereu a citação da União Federal para manifestar-se quanto à satisfação do crédito por meio de compensação com débitos de COFINS.

3.5. Nos embargos à execução (fls. 141/155), a União Federal questionou apenas o montante do crédito, no tocante à inclusão da taxa SELIC no cálculo, não se manifestando sobre a compensação. Portanto, do ponto de vista processual, por força do art. 473 do Código de Processo Civil - CPC, a forma de aproveitamento do crédito por meio de compensação ficou preclusa. Apresenta doutrina às fls. 48 sobre preclusão e acrescenta que, neste momento, não pode ser indeferida a compensação.

3.6. Houve desistência do precatório para compensação do montante incontroverso Tendo em vista que a Fazenda Nacional não se opôs à satisfação do crédito por meio de compensação do montante incontroverso, foi apresentada, em 05/10/2004, petição (fls. 160/163) com a informação de que seria promovida a compensação deste montante, o que representa efetivamente a desistência do recebimento do crédito via precatório.

3.7. Segundo jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça - STJ (fls. 49), a compensação deve ser analisada com base na legislação vigente à época da propositura da ação judicial.

3.8. Portanto, na época em que foi dado início à execução do julgado, encontrava-se em vigor a Instrução Normativa nº 21/97 que, em seu art. 17, exigia apenas a comprovação da desistência e não a homologação pelo Poder Judiciário contida nas instruções normativas nº 460/2004 e nº 600/2005.

3.9. A desistência não precisa ser expressa, comprovando-se a mesma pela petição de 05/10/2004 (fls. 160/163), na qual informou em juízo a compensação do crédito incontroverso, tomando, assim, infundado o Despacho Decisório.

3.10. Não há suporte legal que sustente a exigência de comprovação da desistência ou renúncia à execução do título judicial contida na instrução normativa. E que, ao dar início à execução, renunciou ao precatório do valor principal, por meio da pretensão de compensação do crédito.

3.11. "Com relação à assunção de custas e honorários advocatícios, há que se assumir todas as custas e honorários do processo de execução." (fls. 51).

3.12. Os honorários foram definidos na sentença que julgou o processo principal e não na sentença da execução. "A bem da verdade, não houve condenação em custas e honorários no processo de execução, em razão da sucumbência recíproca." (fls. 51).

3.13. Discorre sobre honorários às fls. 51 e afirma que: "Em suma, muito embora a MANIFESTANTE tenha assumido o compromisso de arcar com as custas e honorários advocatícios tais verbas não foram arbitradas no processo de execução. Entretanto, a legislação não lhe obriga a abrir mão dos honorários advocatícios da Ação Ordinária, sendo a compensação pretendida completamente viável nestes termos". (fls. 52).

3.14. Portanto, uma vez demonstrada a legalidade da compensação efetuada, não pode ficar à mercê de exigências que não se coadunam com a lei.

3.15. Diante do exposto, requer a declaração de insubsistência do despacho decisório para que sejam homologadas as Declarações de Compensação.

4. É o relatório.

A 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo proferiu o Acórdão nº 16-20.608, em 4 de março de 2009 (e-folhas 304/ss), o qual recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/01/2005

FINSOCIAL. AÇÃO JUDICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. REQUISITOS. DESISTÊNCIA E CUSTAS PROCESSUAIS.

Para que possa efetivar compensação na esfera administrativa, incumbe ao contribuinte comprovar a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução judicial e a assunção das custas do processo, inclusive honorários advocatícios.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITOS. SUSPENSÃO. COMPETÊNCIA.

Não compete às Turmas das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ a apreciação da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da interposição de manifestação de inconformidade.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2004 a 31/01/2005

ATOS NORMATIVOS. LEGALIDADE.

Não compete ao julgador administrativo a apreciação de questões que versem sobre a legalidade de atos normativos regulamente editados, sendo esta análise de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Compensação não Homologada

A interessada regularmente notificada do Acórdão em 23/03/2009 (e-folhas 317/ss), interpôs Recurso Voluntário em 22/04/2009 (e-fls. 318/ss), onde repisa os argumentos trazidos em sua impugnação, os quais podem ser assim sintetizados:

- houve a preclusão quanto à forma de aproveitamento do crédito, uma vez que na petição que deu início à execução do julgado foi requerida a citação da União para

manifestar-se quanto à satisfação do crédito por meio da compensação, sendo que nos embargos à execução a União nada mencionou sobre a forma de aproveitamento por meio de compensação. Assim, do ponto de vista processual, a questão quanto a possibilidade de compensação já haveria se exaurido;

- quando foi dado o início à execução do julgado, com pedido de aproveitamento do crédito por meio de compensação, ainda não estavam vigentes as instruções normativas nº 460/2004 e nº 600/05, que exigem a comprovação da homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou a renúncia à sua execução;

- a interessada teria apresentado, em 05/10/2004, petição junto ao Poder Judiciário, informando que promoveria a compensação do montante incontroverso do crédito (no valor principal de R\$ 6.404.943,50)

- em relação à assunção de custas e honorários advocatícios, a legislação refere-se apenas aqueles referentes ao processo de execução. No caso, os honorários teriam sido definidos na sentença que julgou o processo principal – ação ordinária;

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Relator.

Compulsando-se os autos do processo verifica-se que ainda restam dúvidas em relação a fatos relatados pelas partes, especificamente em relação a dois pontos:

a) A comprovação da homologação, pelo Poder Judiciário, da desistência da execução do título judicial ou renúncia à sua execução;

b) A assunção de todas custas do processo de execução, inclusive honorários advocatícios.

Destarte, entendo que deve ser propiciada a ampla oportunidade para as partes esclarecerem os fatos, através da juntada de documentação probante suficiente para demonstrar o seu direito, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em face do acima exposto, nos termos dos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/72, os autos devem retornar a DERAT – São Paulo - SP para que intime a Recorrente a:

(a) apresentar *Certidão de Objeto e Pé* em relação à Ação Ordinária Declaratória cumulada com pedido de repetição de indébito nº 92.0015103-5;

(b) apresentar *Certidão de Objeto e Pé* em relação à Ação de Execução nº 2004.61.00.019221-7, onde a interessada buscou executar a decisão proferida na acima citada ação ordinária.

(c) esclarecer, detalhadamente, se foi houve a desistência da execução do título judicial ou renúncia à sua execução, devidamente homologada pelo Poder Judiciário. Em caso afirmativo, apresentar a documentação probante.

- (d) esclarecer, detalhadamente, se foi feita a assunção de todas custas do processo de execução, inclusive honorários advocatícios. Em caso afirmativo, apresentar a documentação probante.
- (e) apresentar outras informações e/ou documentos que entender necessários para a elucidação do caso em litígio.

Após o atendimento a todos os itens da intimação acima, por parte da Recorrente, a autoridade fiscal da **DERAT – São Paulo - SP** poderá manifestar-se, em Relatório Fiscal, sobre os fatos apurados e as provas apresentadas em decorrência da diligência.

Ao fim da instrução processual a **Recorrente** deverá ser intimada para manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias sobre os documentos juntados aos autos em decorrência da diligência.

Após a manifestação da Recorrente, os autos deverão ser remetidos à **Procuradoria da Fazenda Nacional** para ciência e manifestação, notadamente em relação ao andamento das mencionadas ações judiciais.

É como voto.

Luís Eduardo Garrossino Barbieri