



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

Processo nº 10882.001151/00-42
Recurso nº 141.928 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.477 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria FINSOCIAL- RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Recorrente MOORE DO BRASIL LTDA
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1982

FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - AÇÃO JUDICIAL.
DESISTÊNCIA/RENÚNCIA DA EXECUÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Comprovado nos autos que o recorrente renunciou a execução de seu título judicial deverá ser procedida a compensação, via administrativa, no limite do crédito apurado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente

Nilton Luiz Bartoli - Relator

EDITADO EM: 28/10/2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Anelise Daudt Prieto, Celso Lopes Pereira Neto, Nanci Gama, Beatriz Veríssimo de Sena e Nilton Luiz Bartoli.

Relatório

Tratam-se de pedidos de Restituição/Compensação (fls. 01 e 144), através dos quais o contribuinte pleiteia a compensação de seus créditos de Finsocial, oriundos da ação de Repetição de Indébito nº 87.0028318-5, transitada em julgado em 02.04.1991 (fl. 113), na qual restou reconhecida a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do referido tributo, com débitos da Cofins, referentes ao período de apuração de junho de 2000.

Instrui seu pedido o demonstrativo de contas e cálculos judiciais corrigidos monetariamente (fl. 03); Procurações (fls. 04 e 152); OAB do representante legal (fl. 05); Alteração Contratual (fls. 06/07); bem como cópias da Ação de Repartição de Indébito nº 87.0028318-5, compostas por petição inicial (fls. 12/25); contestação (fls. 36/42); Ofício nº 330137 (fls. 43/90); Sentença de 1ª instância (fls. 95/98); apelação da Fazenda Nacional (fls. 100/103); Acórdão do TRF da 3ª Região (fls. 108/113); cálculo da liquidação de sentença elaborado por contador judicial (fls. 119/120); sentença da homologação dos cálculos (fl. 122); sentença nos Embargos à Execução na Ação Ordinária e seu trânsito em julgado (fls. 137/140 e 141, respectivamente).

O Serviço de Análise e Orientação Tributária intima o contribuinte - fl. 150 a comprovar a desistência da execução do título judicial perante o Poder Judiciário, com a respectiva homologação do pleito e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive honorários advocatícios, conforme disposto no art. 37, § 2º, da IN SRF nº 210/02.

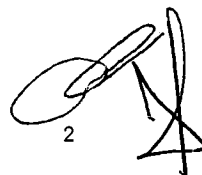
Ciente da intimação (AR – fl. 157), o contribuinte se manifesta às fls. 159, informando que o processo judicial encontra-se arquivado, razão pela qual requer prazo suplementar de 30 dias para cumprimento da intimação.

O prazo complementar pleiteado pelo contribuinte foi deferido, conforme se constata das fls. 159.

Decorrido o referido prazo sem a manifestação do contribuinte, o Serviço de Análise e Orientação Tributária - SEORT exarou o Despacho Decisório de fls. 172/173, no qual indeferiu o pedido de restituição/compensação em virtude da inércia do contribuinte em relação à intimação.

Ciente da decisão (AR – fl. 176), o contribuinte apresenta sua manifestação de inconformidade às fls. 182/194, onde aduz, em suma, que:

- (i) o atendimento à Intimação dependia do desarquivamento da Ação de Repetição de Indébito nº 87.0028318-5 para que fosse emitida a certidão de objeto e pé, ocorre que, apesar de ter requerido o desarquivamento dos autos em 11.03.2005, este só veio a ocorrer em 04.05.2005, não havendo que se falar em inércia de sua parte;
- (ii) para cumprir a intimação, o desarquivamento da ação judicial era fundamental, pois assim teria a cópia da integralidade do processo (juntada na formulação do pedido de compensação) e a certidão objeto e pé, o que



2

provaria que jamais deu início à execução da sentença transitada em julgado naqueles autos;

- (iii) a autoridade fiscal houve por indeferir a compensação, sob o fundamento de que houve falta de interesse da Recorrente, em razão de não ter sido apresentada a desistência da suposta execução de sentença;
- (iv) o não cumprimento da intimação não ocorreu por descaso, negligência ou falta de interesse, mas sim porque dependia do desarquivamento da ação judicial, que não ocorreu no tempo esperado, haja vista que o Poder Judiciário, especialmente na esfera federal, encontra-se atualmente desaparelhado e moroso;
- (v) a ofensa ao princípio da razoabilidade torna-se gritante, uma vez que instruiu o pedido de restituição/compensação com a cópia integral da Ação de Repetição de Indébito nº 87.0028318-5, na qual se constata que jamais deu início à execução da sentença proferida naqueles autos;
- (vi) em razão do princípio da proporcionalidade, não é lícito à Administração Pública valer-se de medidas restritivas ou formular exigências aos particulares além daquilo que for estritamente necessário para a realização da finalidade pública almejada, tal como ocorre neste caso;
- (vii) em julho de 2000, quando formulou o pedido de compensação, estava vigente a IN SRF nº 73/97, cujo art. 17 determinava que bastava o contribuinte instruir o seu pedido de compensação com a cópia do inteiro teor do processo judicial com sua respectiva sentença transitada em julgado;
- (viii) na cópia da integralidade dos autos da Ação de Repetição de Indébito nº 87.0028318-5, constata-se que jamais deu início à execução judicial, motivo pelo qual não necessita comprovar que desistiu de uma execução que nunca propôs;
- (ix) o art. 37, *caput*, da CF, determina que a administração pública obedecerá dentre outros, o princípio da eficiência, entretanto, não é isso que se observa no caso em tela, vez que a autoridade administrativa preferiu seguir o caminho mais cômodo, ignorando a documentação juntada aos autos, cuja consequência foi o indeferimento do pedido de compensação como se jamais lhe tivesse provido documentação hábil para comprovar o seu direito pleiteado;
- (x) a própria União Federal, que foi ré na Ação de Repetição de Indébito em questão, está ciente de que jamais teve contra si suposta execução judicial da sentença naqueles autos, razão pela qual a administração pública, em relação

ao princípio da eficiência, deveria verificar em seus registros internos e constatar se já não havia pago, judicialmente, o crédito que se pretende compensar;

- (xi) é inaceitável que a União Federal, cuja eficiência é presumida, não tenha controle se está pagando, através de precatório ou não, o débito da compensação em questão, imputando à Recorrente o dever de provar que não procedeu à execução judicial da sentença que lhe foi favorável;
- (xii) fica evidente, na via original da correspondente Certidão de Objeto e Pé, exarada pela 7ª Vara Federal de São Paulo anexa, que não há qualquer precatório em seu favor, e também, que não houve execução judicial do qual devesse comprovar a desistência;
- (xiii) se tais documentos não forem considerados suficientes para comprovar que não recebeu os valores objeto da compensação, cabe, então, inverter-se o ônus da prova, impondo à própria União Federal provar que efetuou o pagamento por meio de ofício precatório.

Diante do exposto, requer que seja julgada procedente a presente Manifestação de Inconformidade, a fim de que seja reformada a decisão ora impugnada.

Anexa em sua Manifestação de Inconformidade os seguintes documentos: procuração (fls. 195/198); alteração contratual (fls. 199/206); cópia da íntegra da Ação de Repartição de Indébito nº 87.0028318-5 (fls. 208/353); andamento processual extraído do sítio do TRF da 3ª Região (fls. 355/357) e Certidão de objeto e pé expedida pela 7ª Vara Federal de São Paulo (fl. 358).

Os autos foram remetidos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP (fls. 361/362), que indeferiu o pleito do contribuinte, nos termos da seguinte ementa (fl. 361):

“ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1982

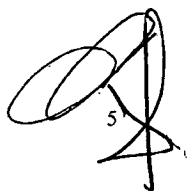
*TÍTULO JUDICIAL EM FASE DE EXECUÇÃO.
COMPROVAÇÃO DA DESISTÊNCIA.*

A restituição/compensação somente poderá ser efetuada, no caso de título judicial em fase de execução, se ficar comprovada, de forma inequívoca, junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e se o contribuinte assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

Rest/Ress. Indeferido – Comp. não homologada”

Cientificado da decisão de primeira instância (AR – fl. 364), o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário às fls. 369/382, no qual reitera todos os argumentos já explanados em sua peça impugnatória e acrescenta, em suma, que:

- (i) não teve sua compensação homologada pela DRJ em Campinas, sob o fundamento de que não teria comprovado “a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial” obtido na Ação de Repartição de Indébito nº 87.0028318-5;
- (ii) a fim de regularizar o procedimento apontado pela decisão recorrida, anexa petição protocolada em 10/03/2008 nos autos da supracitada ação judicial (fls. 417/420), na qual renuncia expressamente ao seu direito de promover a execução judicial da decisão transitada em julgado por meio de ofício precatório, bem como a execução dos correspondentes honorários advocatícios, cumprindo, portanto, a exigência contida no art. 51, § 2º, V, da IN SRF nº 600/05;
- (iii) restou comprovado nos autos do presente processo administrativo, por meio dos documentos juntados, que jamais chegou a promover a execução do título judicial transitado em julgado em 09/08/93, por meio de ofício precatório, visto que optou exclusivamente pela compensação administrativa do indébito tributário;
- (iv) o andamento processual comprova que a ação judicial foi desarquivada em 10/03/08, a fim de requerer a renúncia, o que demonstra que não está pleiteando a restituição do tributo indevidamente por meio de precatório, somente através do presente processo administrativo;
- (v) a execução judicial inicia-se com o pedido de citação da Fazenda Nacional pelo contribuinte, nos termos dos arts. 730 e 731 do CPC, providência esta que jamais foi tomada na Ação Ordinária nº 87.0028318-5;
- (vi) encontra-se na decisão recorrida o reconhecimento de que inexistente “menção alguma na Certidão objeto e pé dizendo que houve pagamento dos valores restituíveis/compensáveis por meio de ofício precatório”, contudo, houve por não homologar a compensação efetuada pela Recorrente sob o fundamento de que teria solicitado “expedição do competente ofício precatório” por meio de petição protocolada em 05/05/95;
- (vii) tal pedido não se confunde e não substitui o procedimento formal e necessário exigido na norma processual (arts. 730 e 731, do CPC), para que se considere iniciada a fase de execução judicial contra a Fazenda Pública;
- (viii) a referida petição sequer foi analisada pelo Juiz da ação visto que, em momento algum foi determinada a expedição do ofício precatório, com base nos cálculos efetuados pelo contador judicial (fl. 110) da ação judicial;



- (ix) ao contrário do que consta no referido acórdão, a Fazenda Nacional não opôs Embargos à Execução na Ação Ordinária, pois sequer foi intimada a se manifestar acerca dos cálculos do contador judicial (fls. 120/121), motivo pelo qual os cálculos não foram homologados pela r. sentença (fl. 122);
- (x) o acórdão recorrido mencionou os Embargos à Execução nº 96.0024228-3 (Apelação Cível nº 97.03.049915-5), contudo, tais embargos não possuem relação com a Ação Ordinária nº 87.0028318-5, visto que neles, sequer consta o seu nome, mas sim, Escripex Escritório Paulista de Exportação Ltda.;
- (xi) os documentos equivocadamente juntados às fls. 133/141, nada relacionam com a supracitada Ação ou o caso em questão, razão pela qual não podem servir de base para o indeferimento da compensação pleiteada;
- (xii) o seu pedido de compensação acompanhou os termos do art. 17, § 1º, da IN SRF nº 21/97, com redação dada pela IN SRF nº 73/97, vigente à época do protocolo do pedido de compensação (04/07/00), visto que, bastava o contribuinte instruir o pedido de compensação decorrente de sentença judicial transitada em julgado com a cópia da integralidade dos autos da ação judicial para que fosse deferida a compensação pleiteada, caso não tivesse sido iniciada a fase executória pela Recorrente na ação judicial.

Para corroborar o alegado, cita jurisprudências do Conselho de Contribuintes.

Por todo exposto, requer que seja o presente Recurso Voluntário inteiramente procedente para o fim de reformar o acórdão recorrido, homologando, assim, a compensação efetuada pela Recorrente.

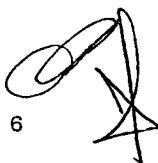
Outrossim, requer o desentranhamento de todas as peças processuais equivocadamente juntadas aos autos do processo administrativo (fls. 133/141), haja vista que tratam de outro processo e de outro contribuinte, que indevidamente serviu de fundamento para o acórdão ora recorrido.

Requer ainda que, caso entenda necessário, “sejam os autos baixados em diligência a fim de que sejam tomadas demais medidas consideradas cabíveis”.

Anexa em seu recurso, DARF (fl. 366), Procuração com alteração na razão social (fls. 383/385), Contrato Social autenticado (fls. 386/394), Alterações Contratuais (fls. 395/413), OAB de procuradores (fls. 414/415), Petição de renúncia de execução judicial do processo nº 87.0028318-5 (fls. 417/420), Andamento Processual da Ação Ordinária nº 87.0028318-5 (fls. 422/425).

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em três volumes, em 10/12/2008, constando numeração até às fls. 440, penúltima.

6



Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Conheço do Recurso Voluntário, por ser tempestivo e por conter matéria de competência desta Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Cuida o presente de pedidos de Restituição/Compensação (fls. 01 e 144), através dos quais o contribuinte pleiteia a compensação de seus créditos de Finsocial, oriundos da ação de Repetição de Indébito nº 87.0028318-5, transitada em julgado em 02.04.1991 (fl. 113), na qual restou reconhecida a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do referido tributo, com débitos da Cofins, referentes ao período de apuração de junho de 2000.

Por sua vez, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas, indeferiu o pedido de restituição/compensação, haja vista que o recorrente juntou aos autos os Embargos à Execução na Ação Ordinária e seu trânsito em julgado (fls. 137/140 e 141, respectivamente).

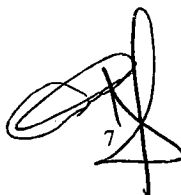
Irresignado o recorrente apresentou tempestivo recurso voluntário alegando, em síntese, que os Embargos à Execução constantes nos autos são da empresa Escripex Escritório Paulista de Exportação Ltda, bem como que estes foram acostados aos autos por engano e para corroborar anexa, ainda, a renúncia a execução judicial da decisão transitada em julgado, protocolizado perante a 7ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, em 10/03/2008.

Após esta breve síntese dos fatos, passo a analisar a controvérsia.

Com efeito, dispunha o art. 17 da Instrução Normativa nº 21/97, vigente à época dos pedidos de restituição/compensação apresentados pelo contribuinte, *in verbis*:

“Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação. (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)”

§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive



os honorários advocatícios. (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório.” (Incluído pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997) (g.n.)

Nessa mesma esteira dispõe a IN SRF nº 210, de 2002 e a IN nº 460, de 2004, respectivamente, como será observado nas transcrições abaixo:

“Art. 37.

§ 2º Na hipótese de título judicial em fase de execução, a restituição ou o ressarcimento somente será efetuado pela SRF se o requerente comprovar a desistência da execução do título judicial perante o Poder Judiciário e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios.

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

“Art. 50.

§ 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.”

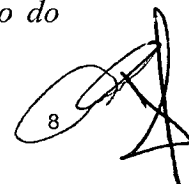
O dispositivo supra foi revogado pela IN/SRF nº 563, de 2005, que assim dispõe: “Art. 50.

§ 2º Na hipótese de ação de repetição de indébito, 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 referentes ao processo de execução.” (g.n.)

Ainda nesse sentido dispõem as IN nº 600/2005, 728/2007 e 900/2008.

As disposições acima transcritas têm por escopo evitar a restituição em duplicidade, além de assegurar que não haja concomitância entre o processo administrativo e o judicial, hipótese esta vedada pela Súmula nº 05, deste E. Conselho, *in verbis*: “*Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, com o mesmo objeto do*

8



processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação de matéria distinta da constante do processo judicial.

Inferre-se, pois, dos dispositivos transcritos acima, que para ocorrer a compensação de indébito reconhecido judicialmente, deverá o contribuinte apresentar a homologação da desistência do título judicial ou a renúncia a sua execução.

No caso em tela, constata-se que assiste razão ao recorrente ao afirmar que não promoveu a execução de seu título judicial, como será demonstrado a seguir.

Observa-se às fls. 117/120 e 122, que os Embargos à Execução referem-se à empresa Escripex Escritório Paulista de Exportação Ltda, cuja ação não tem nenhuma relação com o processo em comento, incorrendo em um erro sua anexação a esses autos, devendo, portanto, ser desentranhados destes.

Por seu turno o recorrente anexou junto ao seu recurso voluntário seu pedido de renúncia a execução de seu título judicial, entretanto, não foi acostado aos autos à homologação de tal pedido.

Outrossim, tendo em vista as afirmações da decisão recorrida, a fim de apurar a real situação do presente processo, consultei, em 18/06/2009, no sítio da Justiça Federal de São Paulo, o andamento do processo nº 87.0028318-5:

■ Consulta Processual 1º grau - SJSP e SJMS

Consulta da Movimentação Número : 66

PROCESSO 87.0028318-5

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 21/05/2008 p/ Sentença

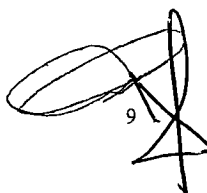
*** Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória/repetitiva
Livro : 9 Reg.: 677/2008 Folha(s) : 217

... Diante do exposto, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, nos termos do Artigo 794, inciso II, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para eventuais impugnações, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 10/07/2008
,pag 24/26

■ Consulta Processual 1º grau - SJSP e SJMS



PROCESSO

87.0028318-5

Em 10/10/2008 as 08:00 h

Descrição

ARQUIVAMENTO DOS AUTOS Recebimento da guia 747/2008:

PACOTE: 50868

Verifica-se do andamento processual acima, que foi extinta a execução nos termos do art. 794, inciso II, do Código de Processo Civil, e, em ato contínuo, os autos foram arquivados desde 10/10/2008. Não há nenhuma informação no sítio sobre posterior desarquivamento dos autos.

Insta transcrever o art. 794 do Código de Processo Civil, in verbis:

“Art. 794. Extingue-se a execução quando:

I - o devedor satisfaz a obrigação;

II - o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida;

III - o credor renunciar ao crédito”. (g.n.)

Logo, o conjunto probatório dos autos, bem como a consulta processual realizada, permite concluir que o recorrente não está executando seu título judicial, bem como renunciou expressamente a este, o qual restou homologado pelo Poder Judiciário.

Assim, o recorrente observou os requisitos necessários para obter a compensação de seu indébito pela via administrativa.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

É como voto.


Milton Luiz Bartoli