



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n°	13603.001905/99-54
Recurso n°	131.860 Voluntário
Matéria	FINSOCIAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Acórdão n°	301-32.177
Sessão de	20 de outubro de 2005
Recorrente	ISOBASIL ENGENHARIA E COMÉRCIO DE ISOLAMENTO LTDA.
Recorrida	DRJ/BELO HORIZONTE/MG

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. EXECUÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO CONTRIBUINTE.

Tendo o contribuinte obtido julgamento favorável em ação de conhecimento, poderá optar pela liquidação administrativa de crédito e após a liquidação, prosseguir pedindo a compensação ou a restituição, momento em que deverá comprovar a desistência da execução judicial.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os honorários constituem parcela autônoma do decisor, não havendo espaço para as partes transacionarem nessa extensão, sem que o advogado tenha expressamente consentido para tal acordo. Inviável a pretensão de se afastar direito dos causídicos, seja porque estes sequer participaram do acordo, seja porque os honorários advocatícios se configuram como parcela autônoma, insuscetível de transação apenas pelos litigantes. (Ag 819268/DF)

CUSTAS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sentença condenará o vencido a pagar as custas decorrentes da aplicação do princípio da sucumbência, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil. O artigo 74 da Lei 9.430/96 com redação dada pela Lei 10.637/02, não condiciona a

opção do contribuinte pela compensação administrativa dos créditos apurados judicialmente a assunção de honorários advocatícios e custas processuais. A norma legal não explicita a intenção do legislador em gravar a compensação opcionada. As condições gravosas estabelecidas nas instruções normativas que regulamentaram a matéria, extrapolam os limites demarcados pela lei ordinária que não subordina a compensação administrativa aos citados efeitos gravosos, ou seja à assunção de honorários advocatícios, custas e despesas processuais por parte do contribuinte decorrentes de ação judicial com sentença transitada em julgado.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Susy Gomes Hoffmann, Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho e Atalina Rodrigues Alves.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição/compensação de Finsocial formulado junto a DRF em Limeira em 15/09/99 (fls. 05/06) referente ao período de set/89 a out/91, conforme planilha (fl. 07) e DARF's (fls. 17/25), no valor de R\$ 311.067,98, bem como pedido de compensação em 14/12/99 (fl. 30) no valor de R\$ 44.433,33, com débito de Cofins.

O Despacho Decisório DRF/SAORT/Contagem, de 06/12/04 (fls. 154/159) indeferiu os pleitos do contribuinte, posto que havendo o mesmo proposto a Ação Declaratória cumulada com repetição de indébito contra a União Federal, relativa aos recolhimentos indevidos de Finsocial com alíquota superior a 0,5%, e conforme o certificado de trânsito em julgado (fl. 134) do acórdão de fls. 132, deixou de por ocasião dos pedidos de restituição/compensação, juntar nos autos a comprovação da desistência da execução judicial, com a assunção das custas do processo, inclusive de honorários advocatícios, sob o argumento de fazê-lo a fim de se evitar a possibilidade da referida repetição em duplicidade e de que a Fazenda Pública tenha que arcar com honorários advocatícios por ação judicial que não seria executada em vista da opção espontânea do sujeito passivo pela via administrativa, de acordo com o disposto no § 2º do art. 50 da IN/SRF nº 460/04.

Manifestando a sua inconformidade com o despacho exarado às fls. 36/37, alega que à época da solicitação da compensação vigorava o texto original do art. 74 da Lei 9.430/96, ocasião em que tal artigo não previa a necessidade de prévia desistência da via judicial para que se procedesse à compensação, vindo tal exigência a ocorrer com o advento da IN/SRF nO 210/02, vindo, posteriormente a IN 460/04 a também tratar da matéria, sendo tal procedimento manifestamente ilegal por trazer inovação à lei de trata de compensação, não se aplicando ao presente caso em vista de não ser vigente à época. Nesse sentido menciona os Acórdãos nos 303-31785 e 303-31782. Demonstrada a insubsistência e improcedência do indeferimento do pedido de compensação protocolado, requer a homologação da compensação discutida.

A Decisão DRJ/BHE nº 7.802, de 21/02/05 (fls. 194/198), indeferiu a solicitação formulada pela impugnante, sob os argumentos contidos na ementa adiante transcrita:

"DIREITO CREDITÓRIO.

A compensação somente será efetuada pela SRF se a requerente comprovar a desistência da execução do título judicial e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive honorários advocatícios.

Solicitação indeferida."

O voto condutor analisa o pleito sob a égide do art. 17 da IN/SRF nº 21/97, alterada pela IN 73/97, cujo parágrafo único menciona que "para efeito do disposto neste artigo, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou ressarcimento uma cópia da sentença e do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito".

Discorre sobre o processo de restituição/compensação até o advento da Declaração de Compensação quando o procedimento passou a ser disciplinado pela IN/SRF nº 210/02 e, posteriormente, pela IN/SRF nº 460/04, sendo esta norma aplicável ao caso, pois que vigente à época da elaboração do Despacho Decisório.

No presente caso, como a empresa não desistiu da execução da decisão transitada em julgado, foi indeferida a sua solicitação.

Notificada da decisão de primeira instância mediante aposição de assinatura em Aviso de Recebimento - AR, em 09/03/05 (fl. 201), a postulante avia o seu recurso voluntário em 08/04/05 (fls. 2021207), portanto, tempestivamente, reiterando os termos contidos na exordial, para complementá-los com os termos adiante aduzidos:

Que o art. 74 da Lei n.º 9.430/96 não previa a necessidade de prévia desistência da via judicial para que se fizesse a compensação. Há que ser observado que até o presente, não há previsão legal em lei que preveja mencionada necessidade.

O § 1.º do art. 17 da IN/SRF n.º 21/97 previa, em caso de título judicial em fase de execução, que somente poderia ser efetuada a restituição, ou o ressarcimento ou a compensação, se o contribuinte comprovasse junto a SRF a desistência, perante o Poder Judiciário da execução do título judicial e assumisse todas as custas do processo de execução, inclusive a honorários advocatícios.

Contudo, mencionada regra foi novamente modificada pela IN 210/02, que retirou tal exigência para a compensação, mantendo-a apenas para a restituição ou o ressarcimento.

No mais, fundamenta-se no art. 116 do CTN, para firmar o seu entendimento de que a IN/SRF n.º 210/02 deixou de tratar a não comprovação da desistência da execução judicial como contrário ao direito de compensação.

Ressalta a recorrente que tem por ilegal a inovação normativa introduzida pelas IN's 21/97 e 73/97, suprimida pela IN 210/02 e ressuscitada pela IN 460/04.

De outra parte, o art. 5.º - XXXVI, dispõe que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Além de ter havido inovação por parte das instruções normativas, tendo em vista que a Lei que trata de compensação não instituiu tal obrigação, o que se afigura inteiramente ilegal, aplica-se ao pedido de restituição da impugnante a IN 210/02, na qual não havia qualquer previsão de que lhe era obrigatório comprovar a desistência a execução do título judicial perante o Poder Judiciário para fins de compensação. Desta forma, não resta dúvida de que faz jus à homologação de seu pedido de compensação.

Requer o provimento do recurso e que seja homologada a compensação discutida.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

A matéria versa sobre a procedência de exigência contida no art. 17 da IN/SRF n.º 21/97, alterada pela IN n.º 73/97, que trata da comprovação da desistência de execução judicial, em ação transitada em julgado, com a assunção das custas do processo, inclusive de honorários advocatícios, mediante a juntada desses documentos nos autos, para fim de restituição e/ou homologação de compensação direito creditório de contribuinte, oriundo de indébito tributário, em decorrência da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do FINSOCIAL, declarada pelo Supremo Tribunal Federal através do RE n.º 150.764-1, em 02/04/93.

A decisão de primeira instância indeferiu a restituição cumulado com pedido de homologação da compensação da contribuinte sob o argumento contido na retromencionada norma administrativa, em razão de a contribuinte não haver comprovado expressamente a desistência da execução judicial.

A recorrente argumenta que à época da formalização do pedido de compensação datado de 14.12.99, encontrava-se em vigor o artigo 74 da Lei 9.430/96 que não previa a necessidade de prévia desistência da via judicial para que se procedesse a compensação de créditos, conforme se verifica do seu comando normativo abaixo transcrito:

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 n.º 10.637, de 2002)

Argüi, ainda, que a IN/SRF N.º 21/97, não determinava a obrigatoriedade de apresentação de prova de desistência de execução judicial, nem assunção das custas e honorários advocatícios. Prossegue argüindo que tal dispositivo somente foi alterado pela IN/SRF N.º 73/97, que dispunha sobre a obrigatoriedade de comprovação da desistência, das custas e dos honorários advocatícios, nos casos de restituição, ressarcimento ou compensação. Contudo, a IN/SRF N.º 210/02 retirou as exigências em comento quando o pedido fosse apenas de compensação.

Argumenta ainda, que não se aplica ao presente caso a IN/SRF N.º 460/04, ainda que vigente a época do despacho decisório, em razão da recorrente já haver adquirido o direito de não comprovar a desistência da execução do título judicial nos termos do §2º do artigo 37 da IN/SRF N.º 210/02.

As sentenças judiciais podem ser líquidas e ilíquidas. No caso das sentenças ilíquidas se faz necessária a sua liquidação, pois são inerentes a constituição dos títulos executivos três predicados, isto é, sejam, certos, líquidos e exigíveis.

No caso sub judice se faz necessário, salvo melhor juízo, a liquidação dos valores a serem compensados ou restituídos.

107

Nada obsta que a administração tributária proceda a liquidação dos referidos valores, cumprindo a determinação judicial.

Concluída a liquidação deverá ser exigido da recorrente a comprovação da desistência da execução judicial nos termos da IN/SRF n.º 460/04 vigente.

A norma procedimental aplicável ao presente processo deve ser a norma vigente, em razão de que tais normas são de natureza procedimental e assemelhadas as normas processuais que tem aplicação imediata, e não geram direito adquirido.

O princípio geral é que a compensação só pode se dar com créditos líquidos, certos e exigíveis.

As diversas instruções normativas citadas obrigam no caso de restituição, compensação e ressarcimento que o contribuinte realize uma transação nos autos, assumindo para si assunção das custas do processo de execução e ainda dos honorários advocatícios.

Na verdade estas duas condições estipuladas na instruções normativas que regulamentam os pedidos de restituição/compensação/ressarcimento, fundadas em título judicial não tem base legal.

As imposições contidas nos referidos atos infra legais deveriam estar respaldadas em lei, pois desfalca o patrimônio do contribuinte que se viu obrigado a ingressar na esfera judicial com todos os ônus que isso lhe trás. É princípio geral que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Não sendo os atos infra legais instrumentos apropriados para criar obrigações onerosas.

Sobre o tema em comento o i. Jurista José Cretella Júnior nos ministra em seus ensinamentos que:^{1 1}

“A regra de obrigatoriedade de fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei, é quase centenária em nosso direito (art. 72, § 1º, da Constituição de 1891; art. 113, inc. II, da Constituição de 1934; art. 141, § 2º, da Constituição de 1946; art. 150, 21 2º da Constituição de 1967; art. 153, § 2º da EC n.º 1, de 1969), tendo sido consagrada em todas as Cartas, com exceção da de 1937, omissa a respeito. A proposição ‘ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei’ é o enunciado do princípio da legalidade ou princípio da legalitariedade (cf.Pontes, comentários, 3ª ed., Rio, Ed. Forense, 1987, vol. V, p. 1), base, fundamento ou alicerce do Estado de direito. O indefinido ‘ninguém’ refere-se não apenas ao particular, ao cidadão, como também ao próprio Estado, ao governante, ao Poder Executivo e ao Poder Judiciário, que não podem criar obrigações novas, limitando-se a ação dos agentes desses Poderes ao cumprimento da lei (‘suporta a lei que fizeste’ - patere legem quam fecisti).”

A expressão “em virtude de lei”², equivalente a “em decorrência de lei”, significa a vinculação de todos ao mundo do direito. Somente a lei

¹ José Cretella Júnior em: Comentários à Constituição Brasileira de 1998, vol. I, arts. 1º a 5º, I a LXVII; p. 193, item 112 - Obrigação de “Fazer” e de “Deixar de Fazer”.

² José Cretella Júnior em: Comentários à Constituição Brasileira de 1998, vol. I, arts. 1º a 5º, I a LXVII; p. 195, item 115 - Em virtude de lei.

WT

- *dispositivo constitucional ou dispositivo legal - é que pode obrigar a "fazer" ou a "deixar de fazer". O vocábulo "lei" não abrange os "atos administrativos", o decreto, o regulamento, a portaria, o aviso, a instrução, a circular. No regime da Constituição de 1946, como, agora, no da de 1988, a lei, só a lei, é ato normativo primário, princípio quebrado em 1967 e em 1969, com o decreto-lei, que se equiparava à lei. A expressão 'em virtude de lei' aparece, como dissemos, em todos os dispositivos constitucionais concernentes ao tema que estamos tratando. Lei é tomada aqui em sentido formal, 'declaração solene da norma jurídica feita pelo poder competente'. Ato administrativo, qualquer valor que tenha, ato administrativo de qualquer hierarquia, não pode obrigar ninguém a 'fazer' ou 'deixar de fazer' alguma coisa. Do contrário, o texto constitucional teria dito: 'em virtude de lei ou de ato administrativo' (decreto, regulamento, instrução, circular, portaria, provimento, aviso). Se na competência de Chefe do Executivo Presidente da República, Governador, Prefeito ou Governador do Distrito Federal - cabe a edição de decreto que obrigue alguém a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa, vale a vinculação ao ato administrativo que contenha a regra jurídica respectiva. Vale o mesmo preceito quanto ao regulamento, pois este não legisla, mas regula, mas esclarece o que foi dito em texto de lei anterior. O princípio da legalidade, que informa todos os setores da ciência do direito, assume particular relevância no âmbito do direito constitucional e do direito administrativo. É o grande princípio que domina a atividade do Estado - o da submissão à legalidade, lato sensu, sentido em que é interpretado hoje, na linha tradicional da antiga fórmula do Estado legal ou Estado de direito. Aceito pelo nosso direito constitucional positivo, desde 1824, o princípio da legalidade expresso na proposição consagrada 'nenhum cidadão ou ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei' paira essa colocação matriz sobranceira sobre os sistemas jurídicos de nossa época, informando os que adotam o Estado de direito, como sempre com diretriz e base no império da legalidade. 'O princípio da legalidade está ligado ao Estado liberal, significando a sujeição da Administração às regras de direito vigentes. Os particulares têm assim a garantia de que a ação administrativa será conduzida objetivamente e não com parcialidade a terminologia empregada refere-se à legalidade porque, na tradição do direito público francês, a obrigação da Administração de respeitar a lei apareceu como uma garantia necessária e suficiente da submissão ao direito, conceito que se explica pela tradicional fé na lei, encarnação da vontade geral, apoiando-se também na impossibilidade, inerente à Administração, instrumento do Poder Executivo, de modificar a lei, produto do Parlamento. O princípio da legalidade é, desse modo, o meio de realizar a subordinação da Administração ao Legislativo e, pois, de proteger os cidadãos contra as iniciativas arbitrárias da Administração" (cf. Charles Debbasch, Droit administratif, 1968, p.295).*

Jean Rivero, analisando a significação prática do princípio de legalidade (cf. Droit administratif, Paris, Dalloz, ed. 1980, p. 80), elucida que as regras jurídicas ou regras de direito não têm a mesma força. Todas concorrem para definir a legalidade, mas não no mesmo nível. Melhor do que a imagem de um 'bloco', muitas vezes evocado a propósito, a título de ilustração, a idéia de pirâmide é mais apropriada

W

*para o entendimento da legalidade: do vértice à base, as regras jurídicas, conforme a posição em que se situam, devem respeitar as regras superiores e, por sua vez, se impõem às que se encontram em escalão mais baixo, de tal modo que exigências de legalidade aumentam à medida que se vai descendo na hierarquia das regras. Bem abaixo da escala dos atos jurídicos, as decisões individuais, emanadas de qualquer dessas autoridades, são ligadas pelo conjunto das regras gerais, as quais regem também as atividades materiais da Administração. No ápice ou no vértice desse conjunto de normas, temos a Constituição, a lei das leis; abaixo, em escala descendente e hierárquica, todas as demais leis e atos. Quando se diz que 'ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei', o vocábulo lei abrange, em primeiro lugar, a constituição, pelo que 'em virtude de lei' é, antes de tudo, em 'virtude da Constituição', emanada do povo. Em segundo lugar, 'em virtude de lei' significa, no Brasil, em virtude de lei ordinária. Levando-se em conta, na República Federativa, o problema da hierarquia das leis, o problema da aplicação do princípio da legalidade deve ser por parte do intérprete colocado em via descendente, começando pelo dispositivo constitucional até fixar-se em determinada lei, cuja constitucionalidade é examinada. 'Em virtude de lei constitucional, válida, vigente e eficaz' é o que significa, em última instância, o princípio da legalidade. A legalidade exprime assim a conformidade ao direito vigente e é sinônima de regularidade jurídica. O Estado de direito, que se contrapõe ao Estado de polícia, é caracterizado, precisamente, pela afirmação e obediência ao princípio da legalidade. 'A legalidade', escreve Georges Vedel, 'é a qualidade daquilo que é conforme a lei, mas nesta definição é preciso compreender o vocábulo lei, em seu sentido mais amplo que é o de direito. A legalidade exprime, então, a adequação ao direito - *conformité au droit* - e é sinônima de regularidade jurídica. Aplicado à Administração, o princípio de legalidade exprime, desse modo, a regra segundo a qual a Administração deve agir conforme o direito' ((cf. *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 9ª ed. 1980, p.). O § 1º do art. 5º, quando diz 'em virtude de lei', deve ser interpretado 'em virtude de lei feita pelo Poder competente', mas sempre lei e não ato administrativo, a não ser que este, esteja conforme lei.*

Por sua vez, harmonizando-se com o entendimento retromencionado, o e. Hely Lopes Meirelles³ assim se pronuncia:

"o excesso de poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, vai além do permitido e se exorbita no uso de suas faculdades administrativas. Excede, portanto, a sua competência legal, e com isso invalida o ato, porque ninguém pode agir em nome Administração fora do que a lei lhe permite. O excesso de poder toma o ato arbitrário, ilícito e nulo. Essa conduta abusiva, através do excesso de poder, tanto se caracteriza pelo descumprimento frontal da lei, quando a autoridade age claramente além de sua competência, como também quando ela contorna dissimuladamente as limitações da lei,

³ Hely Lopes Meirelles - *Direito Administrativo Brasileiro*, 5ª ed. Atualizada. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1977, págs. 83 e 84.

para arrogar-se poderes que não lhe são atribuídos legalmente. Em qualquer dos casos há excesso de poder, exercido com culpa ou dolo, mas sempre com violação da regra de competência, o que é o bastante para invalidar o ato assim praticado.

A faculdade normativa, embora caiba predominantemente ao Legislativo, nele não se exaure, remanescendo boa parte para o Executivo, que expede regulamentos e outros atos de caráter geral e efeitos externos. Assim, o Regulamento é um complemento da lei naquilo que não é privativo da lei. Entretanto, não se pode confundir lei e regulamento.

Sendo o regulamento, na hierarquia das normas, ato inferior à lei, não a pode contrariar, nem restringir ou ampliar suas disposições. Só cabe explicitar a lei, dentro dos limites por ela traçados. Na omissão da lei o regulamento supre a lacuna, até que o legislador complete os claros da legislação. Enquanto não o fizer, vlge o regulamento, desde que não invada matéria reservada à lei.

Para a prática do ato administrativo e competência é a condição primeira de sua validade. Nenhum ato - discricionário ou vinculado - pode ser realizado validam ente, sem que o agente disponha de poder legal para praticá-lo.

Entende-se por competência administrativa o poder atribuído ao agente da Administração para o desempenho específico de suas funções. A competência resulta da lei e por ela é delimitada. Todo ato emanado de agente incompetente, ou realizado além do limite de que dispõe a autoridade incumbida de sua prática é inválido, por lhe faltar um elemento básico de sua perfeição, qual seja a correta manifestação da vontade da administração. Daí a oportuna advertência de Caio Tácito, de que "não é competente quem quer, mas quem pode, segundo a norma de direito.

A competência administrativa, sendo um requisito de ordem pública, é intransferível e improrrogável pela vontade dos interessados. Pode, entretanto, ser delegada e avocada, desde que o permitam as normas reguladoras da Administração sem que a lei faculte essa deslocação de função, não é possível a modificação discricionária da competência, porque ela é elemento vinculado de todo ato administrativo e, pois, insuscetível de ser fixada ou alterada ao nuto do administrador e ao arrepio da lei."

O STJ tem decidido reiteradamente que os honorários de advogados são parcelas autônomas não pertencentes as partes e não suscetíveis de transação pelos litigantes, sem o expresse consentimento do advogado, conforme se depreende do Acórdão abaixo transcrito:

Ag 819268/DF

"AGRAVO REGIMENTAL PROCESSUAL CIVIL. TRANSAÇÃO DE HONORÁRIOS ANTERIOR À MP 2.226/01. INAPLICABILIDADE DO ART. 26, §2º, DO CPC. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 23 E 24, §º, DA LEI Nº 8.906/94.

107

1. *Os honorários constituem parcela autônoma do decisum, não havendo espaço para as partes transacionarem nessa extensão, sem que o advogado tenha expressamente consentido para tal acordo.*

2. *Inviável a pretensão de se afastar direito dos causídicos, seja porque estes sequer participaram do acordo, seja porque os honorários advocatícios se configuram como parcela autônoma, insuscetível de transação apenas pelos litigantes.*

3. *Inaplicável à espécie o art. 26, §º, do Código de Processo Civil, poquanto a verba honorária é parcela autônoma, não pertencente às partes. Dessa forma, tendo sido a transação realizada antes da vigência da Medida Provisória n.º 2.226/2001, incide à espécie o disposto nos artigos 23 e 24, §º, da Lei n.º 8.906/94.*

4. *Agravo regimental improvido”*

(Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Ademais a Lei N.º 8.906/1994 preceitua através dos artigos 23 e 24 que:

“Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

(.....)

§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença.

O Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas decorrentes. A regra encartada no artigo 20 do CPC, abaixo transcrito, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, e prevê a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários advocatícios:

“Artigo 20-: A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria”.

O artigo 74 da Lei 9.430/96 ao estabelecer que o sujeito passivo que apurar crédito inclusive de natureza judicial com transito em julgado, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, não condicionando a sua opção a qualquer condição gravosa, ou seja, de arcar com custas ou despesas judiciais e com honorários advocatícios.

As condições gravosas em comento não podem ser impostas ao contribuinte se não em virtude de lei. Tais condições que afetam o patrimônio do contribuinte, foram

101

estabelecidas por instruções normativas, ultrapassando os limites da lei que outorgou ao contribuinte uma faculdade sem submetê-lo a assunção de ônus que cabe legalmente a parte adversa, em sentença transitada em julgado.

Logo, considerando os fatos ocorridos e a época da realização dos pedidos retromencionados, como também entendendo ser descabida tal exigência por falta de amparo legal, voto pela reforma da decisão de primeira instância, e retorno dos autos para que o pedido possa ser devidamente apreciado em toda a sua plenitude.

Ante o exposto, conheço do recurso por preencher os requisitos à sua admissibilidade para, no mérito, dar-lhe provimento.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator