



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

Processo n° 11516.001359/2007-95
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-007.899 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de novembro de 2019
Matéria IRPF
Recorrente NILSO ANTONIO BRANDALISE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1996

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO NA ESFERA JUDICIAL. RESTITUIÇÃO.

A restituição de indébito tributário reconhecido na esfera judicial está condicionada à disponibilidade de crédito para o mister.

Inexistindo saldo de imposto a restituir, em virtude de valores já restituídos por força de anterior decisão administrativa ou judicial, resta prejudicada a restituição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)
Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Sérgio da Silva, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Renata Toratti Cassini, Luis Henrique Dias Lima, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Ana Claudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário em face de decisão de primeira instância que julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não reconheceu direito creditório.

Cientificado do teor da decisão de primeira instância em 30/09/2010 (e-fl. 110), o impugnante, agora Recorrente, interpôs recurso voluntário em 19/10/2010, esgrimindo os seguintes argumentos:

[...]

DO DIREITO

Da interferência ao poder jurisdicional A decisão recorrida contrariou o art. 467 do CPC, que define as características da coisa julgada, in verbis : " Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que toma imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

Após o transitio em julgado da sentença que concedeu ao contribuinte o direito de isentar o benefício de complementação de aposentadoria, as partes foram intimadas, sendo a Receita Federal representada pelos seus Procuradores da fazenda nacional, para o cumprimento da sentença.

A lei em abstrato é de competência do poder legislativo e, conforme a divisão de poderes do Estado Republicano, o poder jurisdicional é responsável pela concretização da lei entre os sujeitos da relação jurídica. Sendo assim, desprezar a lei in concreto, ou seja, aquela estabelecida entre as partes, é ainda mais grave do que o descumprimento da lei in abstrato. Por esse motivo, a constituição federal garante a segurança jurídica através da proteção ao direito adquirido, A coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Nesse íterim, importante lembrar que o ato administrativo tem como principio fundamental a legalidade, ou seja, a autoridade administrativa esta vinculada a decisão judicial. Ela não pode querer legislar, e muito menos julgar.

Se existe controvérsias, por parte da receita federal, acerca do direito alcançado na decisão judicial, ou se ela entende que a maneira explanada na decisão recorrida é mais correta para aplicar à situação, deve buscar pelos meios adequados de impugnação judicial.

Não é permitido, contudo, reformar a decisão judicial na seara administrativa, como ocorre no presente caso.

Em suma, o que se pretende apontar nesta esfera, é a absoluta ilegalidade da decisão recorrida, pois interfere na competência jurisdicional do magistrado que expressamente determinou a

exclusão da base de cálculo do benefício de complementação de aposentadoria.

Da improbidade administrativa

*Por trata-se de lei entre as partes, a decisão não pode ser desconsiderada pelos órgãos administrativos. O agente público que descumpra ordem judicial está cometendo ato de improbidade administrativa. Essa é a leitura conjugada feita dos arts. 4º e **11, II**, da Lei nº 8.429/92. O art. 4º prescreve: " **Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhes sic) afetos**".*

*Mais adiante, o art. 11 da referida lei estabelece: " **Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer omissão que viole os deveres da honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições e notadamente: I — praticar ato visando fim proibido por lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência; II — retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício**".*

*Como se vê, todo agente público tem o dever jurídico de observar os preceitos regentes da legalidade e da moralidade, de modo que, **ao deixar de cumprir de imediato uma decisão judicial, estará incorrendo na conduta típica descrita pelo art. 11, II, da mencionada lei.***

A desobediência a decisão judicial afeta ainda o princípio da eficiência, visto que frustra o jurisdicionado do direito a uma atividade jurisdicional eficaz, efetiva e com melhor resultado nos serviços forenses.

Em suma, o que se pretendeu demonstrar, é que a decisão administrativa está em desacordo com a decisão judicial que conferiu o direito ao contribuinte de reduzir a base de cálculo do benefício de complementação de aposentadoria proporcionalmente às contribuições vertidas na vigência da Lei nº 7.713/88.

Deste modo, deve ser rechaçada as alegações da ré.

O julgamento das impugnações aos feitos fiscais é de competência inicial das Delegacias Especializadas de Julgamento da Receita Federal, e, em segunda instância do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, em Brasília - DF, onde esperamos que mais este absurdo seja rechaçado pelo colegiado, evitando-se assim as demoradas discussões judiciais, que certamente poderão resultar em maiores custos para a Nação Brasileira, seja, pelo emperramento da já assoberbada máquina judicial, seja pela possibilidade de sucumbência em que será a União Federal condenada na hipótese de cancelamento de tais absurdas, ilegais

e incoseqüentes multas, nas condições em que atualmente aplicadas.

Deflagra-se, portanto, que o contribuinte tem direito a restituição dos valores pagos indevidamente. Tudo isso conforme sentença!!!!

Do Pedido

A vista do exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência dos argumentos exarados no já citado auto de infração, requer que seja acolhido o presente recurso voluntário para que seja cancelado os valores do crédito tributário apurados pela Unido, no auto de infração já mencionado.

[...]

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n. 70.235/1972, portanto, dele conheço.

Para melhor contextualização da lide, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

[...]

O presente processo originou-se do Pedido de Restituição de fl. 1, por meio do qual o contribuinte pleiteou a devolução do indébito no valor original de R\$ 4.540,53 a ser acrescido dos juros SELIC, referente ao ano-calendário de 1996, o qual é referente ao imposto de renda incidente sobre férias e licença-prêmio. O contribuinte informa que a decisão judicial afastou a restituição mediante precatório ou RPV.

O Chefe da Seção de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal em Florianópolis, apreciando o pleito do interessado à vista dos documentos apresentados, proferiu o Despacho Decisório de fls. 77/79, que indefere o pedido. Relata que o interessado pleiteou, por meio da Ação Ordinária n.º 2003.72.00.006376-5, a repetição do indébito correspondente ao imposto retido sobre férias e licenças-prêmio não gozadas na rescisão contratual. Afastada a prescrição quinquenal, o juízo reconheceu o direito do autor.

Todavia, assevera a autoridade administrativa que não houve manifestação no julgamento sobre o adicional de um terço sobre as férias, pelo que deve ser mantida como verba remuneratória,

bem como já não houve incidência de imposto de renda sobre a licença-prêmio, conforme a ficha financeira em confronto com a DIRF do mês de junho/1996 (fls. 14/15 e 72).

Assim, refazendo os cálculos para excluir da incidência o montante de R\$ 13.334,21, relativamente as férias indenizadas (fls. 14/15), conforme a decisão judicial, constata que não há imposto de renda a restituir ao contribuinte, uma vez que o valor de R\$ 5.519,36 de imposto de renda retido na fonte (IRRF) foi excluído do montante, pois já lhe fora restituído nas esferas administrativa e judicial, por meio do processamento eletrônico de dados (R\$ 5.632,51 em 19/03/2001, fls. 62 e 74) e do Precatório nº 2002.04.02.000343-0 (R\$ 23.421,90 — depósito de R\$ 11.153,04 em junho/2003 e abril/2004 — Originário nº 99.00.07980-9), consoante relatórios de fls. 75/76, resultando em restituição indevida no valor original de R\$ 2.185,82, não exigível em vista da decadência. Ressalta que, da sentença de fls. 19/35, em item denominado "Da restituição anteriormente recebida" (fls. 31/32), restou determinada a compensação de valores já eventualmente restituídos à parte autora quando da liquidação da sentença.

O contribuinte ingressou com a Manifestação de Inconformidade (fls. 82/88), na qual argui que os feitos acima mencionados não guardam vinculação de litispendência ou coisa julgada, pois a causa de pedir foi a retenção ocorrida sobre verbas recebidas pela adesão ao plano de demissão incentivada. Aduz que se o fisco pretendesse provar a compensação ou restituição dos valores via declaração de rendimentos que utilizasse os meios corretos na ocasião processual adequada, no caso, na contestação à ação judicial e amparada por provas de que o contribuinte já restituiu ou compensou o pagamento indevido.

Afirma que a compensação é uma faculdade do contribuinte. De maneira genérica, aduz ser incabível o prazo prescricional imposto à repetição de indébito tributário. Requer o reconhecimento do seu direito creditório.

[...]

Nas suas razões de decidir, a instância julgadora de primeira instância assim se posicionou:

[...]

Preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e sendo tempestiva, conheço da manifestação de inconformidade e passo a analisar suas razões.

Inicialmente cumpre deixar claro que o Despacho Decisório não questionou o direito do contribuinte, reconhecido através da decisão judicial proferida nos autos do processo nº 2003.72.00.06376-5, com trânsito em julgado em 05/10/2004 (fl. 58), que condenou a Unido a restituir as quantias

correspondentes ao imposto de renda que incidiram exclusivamente sobre as férias e licenças-prêmios não gozadas e convertidas em pecúnia, no período decenal anterior ao ajuizamento da ação. Todavia, a sentença restou ilíquida, devendo a parte autora proceder mediante retificação da declaração de ajuste anual, afastada a restituição via precatório, nos termos da fundamentação.

De fato, no acórdão . do TRF da 4ª. Região (fl. 40), o eminente Desembargador Federal assim se manifesta em seu voto:

Da forma de restituição

Afasta-se, entretanto, a restituição, via precatório, dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto de Renda, sendo assegurado a parte autora a dedução do total dos valores sobre os quais houve a incidência do tributo, na declaração anual relativa ao ano-base correspondente, no tópico dos rendimentos isentos e não tributáveis, procedendo-se, a seguir, ao novo cálculo do imposto. Tais procedimentos deverão ser realizados perante a autoridade tributária. Isto porque deve-se considerar que o fato gerador do IR da pessoa física é anual, motivo por que, ao término de cada exercício financeiro, impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte. A retenção na fonte, no ano-base correspondente, é mero adiantamento, considerado tributo já pago por ocasião do ajuste. Para a apuração do IR devem ser considerados, globalmente, os rendimentos isentos e não tributáveis, aqueles tributados exclusivamente na fonte e as deduções autorizadas por lei, v.g., de modo a aferir-se a base de cálculo do imposto sobre a qual incidirá a alíquota, que é variável.

Como visto, havendo necessidade da realização desse "balanço", não há falar em direito a devolução de quantia aferida isoladamente sobre apenas determinada parcela de rendimento sobre a qual incidiu indevidamente o tributo. Observe-se que, com a retificação da base de cálculo em decorrência desse novo ajuste, o credor não necessitaria submeter-se à morosa espera do pagamento pela via do precatório.

E na apelação do contribuinte aos Embargos de Execução nº. 2005.72.00.003122-0/SC, o voto foi elaborado no sentido de que:

O acórdão proferido por este Tribunal determinou que a restituição dos valores indevidamente recolhidos se faça administrativamente através dos mecanismos próprios da legislação do IRPF. Essa decisão transitou em julgado e é vedado na execução, discutir matéria já acobertada, no processo de conhecimento, pelo coisa julgada, nos termos do art. 474 do CPC.

Quanto à prescrição, não há litígio, posto que, conforme determinação judicial, o Fisco está aceitando o pedido de restituição que implica em retificação da Declaração de Ajuste Anual de 1997.

Também não há que se falar da aplicação do art. 66 da Lei nº. 8.383/91, pois não se trata de compensação de tributos recolhidos indevidamente, procedimento a que o contribuinte tem a faculdade de optar quando, posteriormente ao indébito, apura débitos tributários passíveis de serem liquidados por esta medida administrativa.

Trata-se, entretanto, de processo de restituição, autorizada judicialmente, cujos cálculos devem se submeter às regras normais da declaração de ajuste e segundo a legislação aplicável da RFB.

Isto posto, verifico que existem duas situações conflitantes entre o cálculo apresentado pelo contribuinte, à fl. 05, e o procedido pelo Fisco, à fl. 78.

A primeira diz respeito à exclusão dos rendimentos tributáveis do valor de R\$ 4.827,90, relativo à verba paga a título de adicional de um terço de férias em decorrência de rescisão contratual. O fisco entendeu, conforme o Despacho Decisório emitido em 02/04/2008, que não houve manifestação judicial que ampare a não incidência do imposto de renda sobre este rendimento, pelo que deve ser considerada verba remuneratória.

Entretanto, este entendimento foi posteriormente modificado, especialmente com o advento do Ato Declaratório PGFN nº 06, de 10 de dezembro de 2008, abaixo transcrito:

ATO DECLARATÓRIO Nº 6, DE 1º- DE DEZEMBRO DE 2008:

O PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei nº10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 2603/2008, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 8/12/2008, DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante:

"nas ações judiciais nas quais se discuta a não incidência do imposto de renda sobre o adicional de um terço previsto no art. 7º, inciso XVII, da Constituição Federal, quando agregado a pagamento de férias - simples ou proporcionais - vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, em razão de rescisão do contrato de trabalho." JURISPRUDÊNCIA: AgRg no Ag 1008794/SP, AgRg nos EREsp 916.304/SP, AgRg no REsp 638389/SP, REsp 993.726/SP, Resp 812377/SC, REsp 771.055/PR, REsp 927.338/SP. Brasília, 01 de dezembro de 2008.

Assim, a natureza desta verba deve também acompanhar a sorte da principal, ou seja, não há incidência de imposto de renda sobre o adicional de um terço previsto no art. 7º, inciso XVII, da

Constituição Federal, quando agregado a pagamento de férias - simples ou proporcionais - vencidas e não gozadas, convertidas em pecúnia, em razão de rescisão do contrato de trabalho.

Portanto, do cálculo efetuado pelo fisco, deve ser excluído o valor de R\$ R\$ 4.827,90 dos rendimentos tributáveis, tal como pretendia o contribuinte.

Já a segunda situação conflitante diz respeito ao montante de IRRF a ser compensado no respectivo ajuste anual. O fisco excluiu o valor de R\$ 5.519,36, relativo retenção ocorrida sobre parte das verbas recebidas pela adesão ao plano de demissão incentivada, sob o fundamento de que este IRRF já foi objeto de restituição, tanto na esfera administrativa como na judicial.

Neste caso, tem razão a autoridade fiscal. Explico.

O contribuinte ingressou com o pedido administrativo de restituição, consubstanciado no processo nº, 11516.000838/200-19, no qual foi deferido o valor a restituir de R\$ 3.065,65, além do imposto a restituir apurado na declaração original (R\$ 674,43), em virtude de serem excluídas, dos rendimentos tributáveis, as verbas relativas ao Programa de Demissão Incentivada (PDI) — R\$ 75.412,50. O Despacho Decisório do deferimento ocorreu em 24/01/2001 (fl. 74), tendo sido creditado ao contribuinte a importância de R\$ 5.632,51 em 19/03/2001, conforme extrato à fl. 62.

Pari passu, corria na Justiça Federal a Ação de Repetição de Indébito nº 99.00.07980-9/Sc, cuja sentença de primeiro grau, exarada em 03/03/2000, confirmada em sede de reexame necessário e transitada em julgado em 31/08/2000, concedeu o direito ao contribuinte de reaver o imposto de renda retido sobre as verbas recebidas a título de PDI e que culminou com a Execução de Sentença e a expedição do Precatório nº 2002.04.02.000343-0 (R\$ 23.421,90 — depósito em junho/2003 e abril/2004, para o beneficiário o valor de R\$ 11.153,04).

Assim, o valor do IRRF de R\$ 5.519,36, decorrente das duas parcelas de R\$ 2.759,68, retidas nas competências julho e agosto/1996, objeto de DIRF complementar efetuada pela fonte pagadora CELESC (fl. 76), já foi objeto de restituição via precatório na esfera judicial, motivo pelo qual não pode ser compensado no referido Ajuste Anual.

E, conforme determinação judicial, o contribuinte deve verificar o quantum do indébito a restituir no Ajuste Anual do ano calendário de 1996, conforme as regras da legislação fiscal. Para tanto, o contribuinte deve trazer os rendimentos tributáveis, o IRRF efetivamente pago/retido, deduzindo eventuais restituições já procedidas.

Não há como se considerar o IRRF que fora restituído via precatório e que se refere ao mesmo ano-calendário, sob pena de estar se beneficiando duplamente o contribuinte. Ou seja, ou

bem o imposto indevido é compensando na Declaração de Ajuste Anual ou bem ele é restituído, como o fora.

Assim, muito embora o contribuinte pense diferente, o resultado de uma ação judicial tem implicância, sim, na execução da outra, posto que se referem ao mesmo ano-calendário.

E o juízo da segunda ação (nº 2003.72.00.06376-5), relacionada a este processo, deixou bem claro que não se trata de direito A. devolução de quantia aferida isoladamente sobre apenas determinada parcela de rendimento sobre a qual incidiu indevidamente o tributo, mas de se proceder a novo ajuste, administrativamente, através dos mecanismos próprios da legislação do IRPF.

Frise-se, então, que é neste processo administrativo a seara correta para se verificar as compensações/restituições dos valores do imposto de renda retido na fonte, não havendo que se falar na defendida preclusão processual.

Isto posto, procedo aos novos cálculos do imposto de renda, relativo ao ano calendário de 1996, para o qual remanesce o valor de R\$ 14.390,58, conforme DIRF de fls. 94/95, a título de IRRF a compensar na declaração de ajuste, devendo ser deduzida a restituição anteriormente procedida no valor original de R\$ 3.740,08 (R\$ 3.065,65 + R\$ 674,43):

Ano-Calendário de 1996:	
(1) Base de cálculo anterior	R\$ 79.799,47
(2) Verbas excluídas da incidência	R\$ 18.162,11
(3) Base de cálculo recomposta	R\$ 61.637,36
(4) Imposto devido [(3) x 25% -3.780,00]	R\$ 11.629,34
(5) Imposto Retido	R\$ 14.390,58
(6) Imposto a Restituir (4) – (5)	R\$ 2.761,24
(7) Imposto já restituído	R\$ 3.740,08
(8) Restituição Indevida (6) – (7)	R\$ 978,84
(9) Saldo de Imposto a Restituir	R\$ 0,00

[...]

Pois bem.

De plano, verifica-se que o Recorrente não aduz novas razões de defesa perante a segunda instância, limitando-se a repisar, em linhas gerais, os mesmos argumentos da impugnação.

A leitura atenta da decisão recorrida denuncia o enfrentamento da impugnação em toda a sua extensão, reconhecendo, inclusive, com fulcro no Ato PGFN n. 06, de 10 de dezembro de 2008, exclusão de rendimentos referentes à verba paga a título de

adicional de terço de férias, sobre a qual não houve manifestação judicial sobre a não incidência de imposto de renda.

As circunstâncias fáticas delineadas no acórdão recorrido, esmiuçando valores, datas dos eventos e o alcance da decisão judicial, conforme já transcrito, no meu entender, dispensam novas considerações, vez que exaustivas, e legitimam os cálculos consolidados pela autoridade julgadora de primeira instância, culminando com saldo de imposto a restituir de R\$ 0,00 referente ao Exercício 1997 - Ano-calendário 1996.

Só para argumentar, que vez que afeta a presente lide, resgato recentíssimo entendimento da Receita Federal sobre indébito tributário, consubstanciado na Solução de Consulta Cosit n. 239, de 19 de agosto de 2019, sumarizado na ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

**INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO
JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO
ADMINISTRATIVA.**

Decisões judiciais que reconheçam indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal. (grifei)

*SOLUÇÃO DE CONSULTA PARCIALMENTE VINCULADA À
SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 382, DE 26 DE
DEZEMBRO DE 2014.*

O disposto nos arts. 68 e 69 da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017, não se aplica quando o crédito não seja passível de restituição.

Dispositivos Legais: CF/1988, art. 100; RFB nº 1.717, de 2017, arts. 68, 69, 98, 100, 101 e 103.

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima