



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.726653/2012-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2002-007.506 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 22 de março de 2023
Recorrente CASSIA MARIA FERREIRA SAAVEDRA FELIX
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Período de apuração: 01/06/1995 a 31/10/1996

DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO -
RECONHECIMENTO DE CRÉDITO - OBSERVÂNCIA DA COISA
JULGADA - RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE
PELA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Em que pese haja sentença judicial conferindo o direito do contribuinte de compensação de tributo pago indevidamente ou a maior, não viola a coisa julgada, pelo princípio da eficiência da Administração Pública, a opção de pedido de restituição administrativo dos valores

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Diogo Cristian Denny - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Duca Amoni - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo de Sousa Sateles, Thiago Duca Amoni, Diogo Cristian Denny (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

Cuida-se de Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório de fls. 64/65, prolatado pela Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro I, que indeferiu o pedido de restituição formulado pela interessada (cientificado em 24/10/2012 – AR às fls. 67/68), abaixo reproduzido:

“Trata o presente processo de Pedido Eletrônico de Restituição por meio do PER/DCOMP n.º 38684.91001.220312.2.2.54-0304, transmitido em 22/03/2012, pleiteando restituição de IRPF retido na fonte no período de 01/06/1995 a 31/10/1996, com fundamento em ação judicial.

Houve habilitação prévia, nos termos do despacho decisório de fls. 35/37 do processo n.º 15463.002623/2010-27.

Ressalte-se que a exigência de habilitação prévia refere-se à possibilidade de processamento de PER/DCOMP. Não implica deferimento do pedido de restituição. No exame do pedido de restituição deve ser verificada a liquidez do crédito pleiteado.

No caso em exame, considerando também que a Administração Pública detém o poder de autotutela, cabe verificar os aspectos de reconhecimento de direito creditório e de renúncia, aceitos no deferimento do processo de habilitação.

Na decisão judicial em que se fundamenta o pedido administrativo, transitada em julgado em 13/08/2004, foi autorizada a compensação de valores retidos a título de imposto de renda, relativamente a férias indenizadas e a licença-prêmio convertida em pecúnia.

A contribuinte solicitou na justiça, em fase de execução, que fosse expedido precatório em vez de ser utilizado o instituto da compensação. Na sentença relativa aos embargos opostos pela União, transitada em julgado em 30/04/2010, o Juiz pronunciou-se nos seguintes termos, quanto à repetição de indébito:

“Afasta-se, portanto, a possibilidade de repetição de indébito, sob pena de se contrariar a coisa julgada, já que transitada em julgado a sentença, sem que tenha havido qualquer modificação com relação ao reconhecimento do direito à compensação, e não à repetição.”

Se a decisão judicial que amparava o direito da contribuinte só estava sujeita a execução na forma determinada, se não estava disponível a faculdade de desistir da execução na forma proposta na inicial, há de se considerar que também inexistia possibilidade de renúncia ou desistência do pedido judicial para opção pelo pedido de restituição na via administrativa.

Ressalte-se ainda que a “renúncia” só foi apresentada após o trânsito em julgado da sentença que negou o pedido de restituição na via judicial.

Portanto, não se confirma direito creditório passível de restituição administrativa com base em ação judicial

Em face do exposto, proponho o indeferimento do pedido de restituição de fls. 02/03.

(...)

Acolho, por seus fundamentos, o parecer supra, que passa a integrar o presente julgado.

DECIDO INDEFERIR o pedido de restituição consignado no PER/DCOMP n.º 38684.91001.220312.2.2.54-0304 (fls. 02/03).

Ao Protocolo DIORT/FAZ – DRF/RJI, para dar ciência deste despacho à interessada e demais providências cabíveis, ressaltando-se o direito de manifestação de inconformidade perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento/RJ, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência, consoante facultado pelo artigo 66 da IN/SRF n.º 900/2008.”

O presente processo teve como objetivo a análise do Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação – PER/DCOMP n.º

38684.91001.220312.2.2.54-0304 (fls. 02/03), referente a suposto crédito de Pagamento Indevido ou a Maior, no valor original de **R\$ 5.897,72**.

Na Manifestação de Inconformidade de fls. 02, recepcionada em 22/11/2012, a interessada argumenta o seguinte:

“CÁSSIA MARIA FERREIRA SAAVEDRA FELIX, servidora pública, CPF n.º 239.313.297-04, residente e domiciliada na Rua Itabaiana, n.º 49, apto. 301 - Rio de Janeiro - RJ, em vista do termo de CIÊNCIA 363/2012, que indeferiu o Pedido Eletrônico de Restituição PBR/DCOMP n.º 38684.91001.220312.2.2.54-0304, transmitido em 22/03/2012, vem, no prazo legal e com fulcro no art. 66 da IN SRF n.º 900/2008, MANIFESTAR SUA INCONFORMIDADE, pelos motivos que passa a expor:

DOS FATOS

Não deve prosperar a decisão comunicada na CIÊNCIA N.º 363/2012, que informa o indeferimento do PER/DCOMP n.º 38684.91001.220312.2.2.54-0304 - transmitido em decorrência do deferimento do Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgada - Processo Administrativo n.º 12448.726653/2012-94 - por entender que não se confirmaria o direito creditório passível de restituição administrativa.

Os Autores CÁSSIA MARIA FERREIRA SAAVEDRA FELIX e Outros, nos autos da Ação Ordinária n.º 99.0063942-1, da 19ª VF do Rio de Janeiro, impossibilitados de obterem a compensação do crédito com o imposto de renda a ser retido pelo empregador BACEN em meses futuros, nos termos da petição inicial - que está anexada ao Processo Administrativo - reproduzida a seguir, peticionaram nos autos a restituição dos valores que entendiam de direito, apresentando memorial descritivo, dos valores que entendiam lhes era devido, relativo a imposto de renda retido indevidamente sobre conversão em espécie de licença-prêmio, férias e abono permanência;

"DO PEDIDO

ISTO POSTO, requerem ns autores seja a presente ação julgada totalmente procedente, com a declaração da inexistência de relação jurídica-tributária relativamente às parcelas em questão, condenando-se a União Federal à restituição das importâncias indevidamente retidas na fonte, " (grifado).

REQUER, desde já, uma vez transitada em julgado a decisão, a compensação dos valores indevidamente tributados relativas à conversão em pecúnia de prêmio assiduidade, férias e licenças-prêmio, sobre futuras retenções de imposto de renda incidente sobre os vencimentos do autores, até o limite do que foi indevidamente descontado acrescido de juros e correção monetária. Para esse fim, se requer a expedição de ofício à autoridade ordenadora de despesas, responsável pelo pagamento dos vencimentos dos autores, para cumprimento das determinações relativas à compensação."

Como se vê, os Autores pretenderam, desde o início, recuperar o valor correspondente ao imposto indevidamente retido, senão mediante restituição, pela não retenção na fonte relativamente aos vencimentos recebidos após o trânsito em julgado da ação de conhecimento.

A sentença, ao tratar a questão, limitou-se a condenar a União a compensar os valores retidos e quanto à forma, a determinar que o Banco Central do Brasil não mais retivesse imposto na fonte dos vencimentos futuros dos autores, diferente, portanto do que foi pedido, sem inviabilizar, contudo o pedido de restituição que, é vital acrescentar, pode ser plenamente atendido porque é faculdade do contribuinte optar pela forma de devolução dos impostos a serem repetidos, segundo lhe é garantido pela Lei n.º 9.069/95 que dispõem, em seu artigo 58:

"Art. 58. O inciso III do art. 10 e o art. 66 da Lei n.º 8.383, de 30 de dezembro de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação: " Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas

patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (grifado)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Ainda, é de se ter em conta que os autores ao buscarem a restituição dos valores nos próprios autos da ação ordinária, agiram em consonância com a consolidada jurisprudência do STJ no sentido da possibilidade de alteração do pedido de compensação, para o de repetição de indébito, permitindo a criação de um título executivo, sem que se constitua ofensa à coisa julgada, pois cabe ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, haja vista que constituem, ambas as modalidades, formas de execução colocadas à disposição da parte quando procedente a ação e atualmente é a Lei nº 9.069/95 que estende esse direito ao contribuinte de optar pela compensação ou restituição de imposto pago indevidamente, conforme antes transcrito.

Não existe nenhuma ofensa à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito desta contribuinte à compensação dos valores retidos a título de imposto de renda, relativamente a férias indenizadas e à licença-prêmio convertidas em pecúnia, fez surgir um crédito que pode ser quitado por uma das formas sinalizadas na lei - compensação e/ou restituição. Esse entendimento, como visto, já se coadunava com o antigo regime de compensações, veiculado pelo no art. 66 da Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação, independentemente de autorização judicial:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

Vale lembrar que a restituição é forma de devolução de indébito tributário, assim como a compensação e o pagamento por RPV e/ou precatório sem que se constitua ofensa à coisa julgada, mas sim a reparação de um dano econômico financeiro a esta contribuinte que teve recursos de verba alimentar retidos indevidamente pelo empregador BACEN e repassados aos cofres da União que está a criar todo tipo de empecilho para devolver a quem de direito.

Oportuno também os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP nº 227048, Rel Min. NANCY ANDRIGHT, D.PJ de 26.03.01, p. 414: "AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SENTENÇA ESTIPULANDO COMPENSAÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. OFENSA À COISA JULGADA. FORMA DE EXECUÇÃO DIVERSA. FIM DA SENTENÇA ALCANÇADO. I - Quando o autor requereu o reconhecimento do seu crédito, não fez pedido de mera declaração de sua existência, mas visava com isto obter meio para receber tal valor. Assim, a sentença não se limitou a declarar a existência do crédito, mas condenou o instituto a restituí-lo da maneira como expressamente pretendia o autor - compensação. II - Com a superveniente modificação na estrutura funcional do autor - não mantendo mais

empregados contratados - impossibilitando a compensação, a disponibilização de meio diverso de restituição do indébito - no caso o precatório requisitório, não macula a coisa julgada, mas, ao contrário, privilegia o bom direito alcançado no processo de cognição, que, caso contrário, se perderia. III - Recurso a que se nega provimento."

AGRESP n.º 508041. Rel. Min. FRANCIULLI NETTO. DJU de 02.05.05. p. 2 75: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584,1. do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE SEGUIMENTO NEGADO. Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implícita tm explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal. Diante da faculdade conferida pela lei aft contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada. Precedentes. Agravo regimental improvido."

RESP n.º 411392, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 22.09.03, p. 293: "PROCESSUAL CIVIL RECURSO ESPECIAL FINSOCIAL E COFINS. COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DA FAZENDA PÚBLICA. OFENSA AO ART. 548,1, DO CPC INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE, PRECEDENTES. 1. Comprovado que, no processo de cognição, foi requerida a declaração do recolhimento indevido da contribuição para o FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5%, cumulativamente, com o pedido de repetição e/ou compensação da exação, não se vislumbra a contrariedade ao art. 548, I, do CPC. 2. Consoante jurisprudência iterativa desta Corte, é possível o contribuinte, na fase executória, optar pela repetição ou compensação do tributo recolhido indevidamente ou a maior. 3. Recurso especial improvido."

Já em relação à renúncia da execução, o AFRF que analisou a questão afirma que, essa renúncia somente foi apresentada após o trânsito em julgado da sentença que negou o pedido de restituição na via judicial.

Contudo, caso não fosse apresentada a desistência dos autores em continuar questionando na esfera judicial, o processo administrativo não poderia seguir seu curso, em vista do que determina o Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 03, de 14/02/1996, que dispõe sobre o tratamento a ser dispensado ao processo fiscal quando o contribuinte opta pela via judicial:

"a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial — por qualquer modalidade processual — antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto:"

Portanto, a desistência formalizada pelos autores nos termos dos §§ 1º e 4º do art. 71 da IN SRF n.º 900, de 30 de dezembro de 2008, caracterizando o final do processo judicial, não é despicienda, como quer fazer crer o auditor analista, mas indispensável para a continuidade do processo administrativo.

Assim, o pedido de restituição dos valores retidos indevidamente, formalizado por meio do PER/DCOMP n.º 38684.91001.220312 2.2.54-0304, não contém qualquer vício ou ilegalidade, não cabendo a utilização do reconhecido poder de autotutela para justificar o indeferimento do pleito.

Até mais, considerando que o direito à repetição do indébito foi garantido pela decisão judicial e que a autora dificilmente poderá vir a recorrer ao instituto da compensação, em virtude de que com a retenção na fonte efetuada contra seus vencimentos - vez que esta não pode ser paralisada pelo Banco Central do Brasil, por falta de amparo legal - em regra geral, vai produzir imposto a restituir quando da Declaração de Ajuste Anual, o acatamento do pedido de restituição, atende plenamente ao princípio da legalidade a

que está sujeita a Administração Pública, porque ocorreu uma retenção indevida - compulsória para os rendimentos do trabalho - nada mais justo do que devolver esse valor a quem de direito, de forma a não caracterizar um enriquecimento sem causa.

Portanto, não procedem as afirmações sustentadas na fundamentação e decisão do indeferimento PER/DCOMP, de que, quando da formalização do Pedido de Habilitação de Crédito, o direito desta contribuinte se restringia à compensação;

III - CONCLUSÃO

Em face das considerações expendidas, REQUER a contribuinte que seja acolhida a presente Manifestação de Inconformidade, assegurando o direito a restituição do imposto de renda retido indevidamente na fonte e, por consequência, seja deferido o Pedido Eletrônico de Restituição PER/DCOMP n.º 38684.91001.220312.2.2.54-0304, porque o Pedido de Habilitação de Crédito por decisão judicial transitada em julgado foi regular e tempestivamente encaminhado à SRF, nos termos das fundamentações referidas;

Termos em que, P. Deferimento.”

Tendo em vista o disposto na Portaria RFB n.º 453, de 11 de abril de 2013 (DOU 17/04/2013), e no art. 2º da Portaria RFB n.º 1.006, de 24 de julho de 2013 (DOU 25/07/2013), e conforme definição da Coordenação-Geral de Contencioso Administrativo e Judicial da RFB, encaminhou-se o presente e-processo para apreciação pela DRJB/Fortaleza (fls. 80).

É o relatório.

Cientificado da decisão de primeira instância em 07/07/2016, o sujeito passivo interpôs, em 03/08/2016, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, que:

A sentença proferida nos autos contém juízo de certeza e de definição exaustiva de todos os elementos da relação jurídica questionada, reconhecendo em favor da contribuinte o direito de haver a repetição de valor indevidamente recolhido.

Além do mais, conforme decidido no tema 228 dos Recursos Repetitivos, súmula 461/STJ e precedente a seguir, a contribuinte tem a faculdade de optar pela forma de recebimento dos valores recolhidos indevidamente pelo Fisco, seja pela compensação ou repetição do indébito por meio de precatório ou rpv:

“Súmula 461 - O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado. (Súmula 461, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 08/09/2010)”

E o entendimento do STJ:

"A jurisprudência desta Corte vem admitindo ao contribuinte a faculdade de optar pela forma de receber valores recolhidos indevidamente pelo Fisco, seja pela compensação ou repetição do indébito (por meio de precatório), ainda que transitada em julgado a decisão que declarou o direito a uma ou outra forma de aproveitamento, haja vista que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação." (REsp 798166 RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007)".

Não existe, portanto, nenhuma ofensa à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito desta contribuinte à compensação dos valores retidos a título de imposto de renda, relativamente a férias indenizadas e à licença-prêmio convertidas em pecúnia, fez surgir um crédito que pode ser quitado por uma das formas sinalizadas na lei – compensação e/ou restituição. Esse entendimento, como visto, já se coadunava com o antigo regime de compensações, veiculado pelo no art. 66 da Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação, independentemente de autorização judicial:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes.
§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie.
§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

Vale lembrar, mais uma vez, que a restituição é forma de devolução de indébito tributário, assim como a compensação e o pagamento por RPV e/ou precatório sem que se constitua ofensa à coisa julgada, mas sim a reparação de um dano econômico financeiro a esta contribuinte que teve recursos de verba alimentar retidos indevidamente pelo empregador BACEN e repassados aos cofres da União que está a criar todo tipo de empecilho para devolver a quem de direito.

O entendimento vertido no Acórdão que indeferiu a Manifestação de Inconformidade, contudo, não deve prevalecer, principalmente em vista da promulgação da Lei nº 12.844, de 19/07/2013, que altera, entre outras coisas, o art. 19 da Lei nº 10.522/2002, onde a **Receita Federal ficou obrigada a seguir, em seus julgamentos administrativos, as decisões do STF, STJ**. Assim, se às decisões dos tribunais em determinada matéria favorecem o contribuinte (como é o caso), a RFB tem o dever de obedecer à voz dos dois mais altos Colegiados do Poder Judiciário, que entendem que não caracteriza violação da sentença a restituição quando foi sentenciada a compensação, como se pode ver nas decisões AGRESP nº 227048 e AGRESP nº 508041, onde: ***"Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o***

Assim, esta contribuinte, ao requerer a restituição dos valores que lhe são devidos, como visto, está amparada na lei e em vasta jurisprudência em nossos tribunais e não é compreensível ainda ter que suportar delonga de anos e despesas de vulto com manifestações e recursos contra decisões proferidas pela RFB sem nenhum embasamento legal, decisões essas fadadas ao insucesso no final do processamento, já que os **tribunais**

firmaram jurisprudência no sentido de **que a restituição**, pela impossibilidade de utilização da compensação para haver o bem da vida, **não fere a coisa julgada**.

Também o artigo 165 da Lei nº 5.172 de 1966 (CTN) favorece esse entendimento, confirmando o direito do contribuinte à restituição:

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

Assim, restituir à contribuinte o que lhe é devido não se trata de desrespeito à decisão judicial ou ao acórdão, mas sim de uma forma legalmente prevista de liquidação da sentença, que lhe possibilita reaver recursos que permanecem nos cofres da RFB indevidamente e quiçá, indefinidamente, face à provável impossibilidade presente ou futura de qualquer compensação com imposto devido em suas futuras declarações de ajuste anual, mantidas as condições atuais!

II – CONSIDERAÇÕES DO PROCESSO

b) Quanto ao efeito vinculante da jurisprudência citada pela Contribuinte:

A afirmação do Acórdão guerreado, ao se posicionar no sentido de que as decisões judiciais invocadas pela interessada não tem efeito vinculante sobre os julgamentos de primeira instância administrativa, não tem procedência.

Ora, como a Súmula do STJ (461), a decisão proferida no tema 228 dos Recursos Repetitivos e a farta, consistente e consagrada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (entre as quais, as citadas), não tem efeito vinculante nas decisões administrativas se a Lei nº 12.844, de 19/07/2013, em seu art. 21, que dá nova redação ao art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, determina, no § 5 do item V, que:

“§ 5º As unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão reproduzir, em suas decisões sobre as matérias a que se refere o caput, o entendimento adotado nas decisões definitivas de mérito, que versem sobre essas matérias, após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nos casos dos incisos IV e V do caput.” (grifado).

Portanto, as Leis antes citadas, fortalecidas com essas jurisprudências devem fazer com que a SRFB em suas decisões, em obediência ao que reza a Lei nº 12.844, de 19/07/2013, autorize a restituição do **valor indevidamente retido**, como reconhece o

É o relatório.

Voto

Conselheiro(a) Thiago Duca Amoni - Relator(a)

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Cuida-se de Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório de e-fls., prolatado pela Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro I, que indeferiu o pedido de restituição formulado pela interessada (PER/DCOMP nº 38684.91001.220312.2.2.54-0304), referente a crédito de tributo pago indevidamente ou a maior, no valor original de R\$5.897,72 reconhecido em decisão judicial transitada em julgado.

Da mesma forma, a decisão da 1ª Turma da DRJ/FOR indeferiu o pedido de restituição administrativa sob fundamento de respeito à coisa julgada, colacionando no acórdão recorrido, trecho da decisão judicial proferida em embargos à execução, que reproduzo novamente neste voto:

II – FUNDAMENTAÇÃO**Do direito à compensação.**

O título executivo (fls. 79/82) julgou *“procedente, em parte, o pedido, para condenar a Ré a compensar os valores retidos a título de imposto de renda, relativamente as férias indenizadas e à licença-prêmio, convertida em pecúnia, nos últimos cinco anos, com os valores devidos àquele título...”*, condenando a ré ao reembolso das custas judiciais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% **sobre o valor a ser compensado.**

Afasta-se, portanto, a possibilidade de repetição de indébito, sob pena de se contrariar a coisa julgada, já que transitada em julgado a sentença, sem que tenha havido qualquer modificação com relação ao reconhecimento do direito à compensação, e não à repetição.

Assim, não há outra forma de se executar o título judicial, senão mediante a compensação a ser realizada na seara administrativa pelo Fisco, nos termos da legislação aplicável à espécie.

Para fins de contextualização, a retro decisão colacionada, constante às e-fls. 10 e seguintes, se deu em sede de embargos à execução promovida pelos exequentes face a decisão (e-fls. 31) que reconheceu o direito creditório da contribuinte, nos seguintes termos:

Por todo o exposto, **julgo PROCEDENTE, em parte, o pedido**, para condenar a Ré a compensar os valores retidos a título de imposto de renda, relativamente as férias indenizadas e à licença-prêmio, convertida em pecúnia, nos últimos cinco anos, com os valores devidos àquele título; bem como comunicar ao Banco Central do Brasil o ora decidido, para que, após o trânsito em julgado desta sentença, se abstenha de reter o imposto de renda relativo ao pagamento da licença-prêmio convertida em pecúnia, e das férias não gozadas pelos autores. Fica ressalvado à União Federal verificar a correta compensação tributária ora reconhecida, mediante procedimento administrativo da autoridade fiscal.

Munido do título executivo judicial, os requerentes solicitaram a execução da sentença para reaver os valores em pecúnia (repetição do indébito), no bojo do processo judicial, pedido este que foi negado pela sentença nos embargos de execução, sob o fundamento de lhes fora concedido o direito de compensação do crédito.

Primeiramente, a meu sentir, a restituição de tributos pagos indevidamente ou a maior é gênero, cujas espécies são a repetição de indébito, ação judicial que possui natureza jurídica de demanda condenatória e a restituição na seara administrativa, procedimento próprio atualmente regido pela Instrução Normativa RFB n.º 2.055/21, que dispõe, além da possibilidade de restituição dos valores, a compensação, ressarcimento e reembolso do numerário, privilegiando os princípios da economicidade e eficiência, fundamentos que norteiam o bom desempenho da Administração Pública, concedendo ao contribuinte outras alternativas que não só a restituição do tributo.

Desta forma, entendo que o do pedido de restituição administrativo em análise não viola a coisa julgada. De fato, o provimento judicial deferiu a compensação, mas também vedou apenas a repetição do indébito na seara do Poder Judiciário, de forma que, entendo ser plenamente cabível que a contribuinte requeira à própria administração tributária a restituição administrativa dos valores já reconhecidos por decisão judicial, sobretudo pelo já mencionado princípio da eficiência, norteador da Administração Pública, bem como do princípio da boa-fé, que rege a relação Fisco-contribuinte.

O STJ, através da Súmula n.º 461 e do Recurso Repetitivo REsp 1.114.404-MG, tem relativizado a situação:

Súmula 461/STJ: O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1."A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. Nº 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Diante do exposto, conheço do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Duca Amoni