



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 13607.001711/2008-80
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-009.409 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 23 de março de 2021
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado VIAÇÃO PEDRO LEOPOLDO LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1991 a 30/11/1995

CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DEVER DE OBSERVÂNCIA AOS TERMOS DA SENTENÇA JUDICIAL. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA ADMINISTRATIVA.

O pedido de repetição de indébitos, quando amparado por sentença judicial transitada em julgado deve ser feita pela via do precatório, facultada ao contribuinte a compensação com créditos contra a Fazenda Nacional relativos ao mesmo ou a outros tributos. É defeso à administração pública proceder à restituição mediante processo administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros João Victor Ribeiro Aldinucci (Relator), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Marcelo Milton da Silva Rizzo e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

(assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Rizzo, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, em face do acórdão 2301-005.734, de recurso voluntário, e que foi totalmente admitido pela Presidência da 3ª Câmara da 2ª Seção, para que seja rediscutida a seguinte matéria: deferimento de restituição quando a sentença judicial que serviu como fundamento do pedido só se refere ao direito de efetuar a compensação. Segue a ementa da decisão, nos pontos que interessam:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1991 a 30/11/1995

CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DEVER DE OBSERVÂNCIA AOS TERMOS DA SENTENÇA JUDICIAL. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

O pedido de repetição de indébitos, quando amparado por sentença judicial, deve ser garantido ao contribuinte. Em não havendo como se efetuar a compensação do indébito, devem os valores serem devolvidos através da restituição.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer que a sentença judicial em questão, que permite/determina compensação, não obsta, na impossibilidade de compensação, a continuidade da análise do pedido de restituição, nos termos do voto do relator.

Em seu recurso especial, a Fazenda Nacional basicamente alega que:

- conforme paradigma 3802-001.566, deve predominar a determinação judicial mesmo quando há restrição de direito, em virtude da prevalência da coisa julgada, não sendo passível de restituição em pecúnia o indébito tributário reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, que determinou o recebimento do crédito exclusivamente por meio de compensação.

O sujeito passivo foi intimado do acórdão de recurso voluntário e do recurso especial, e apresentou contrarrazões, nas quais pediu o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

1 Conhecimento

O recurso especial é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de quinze dias (art. 68, caput, do Regimento Interno do CARF), e a recorrente demonstrou que a interpretação do acórdão recorrido diverge do acórdão paradigma (art. 67, § 1º, do Regimento), de forma que o recurso deve ser conhecido.

2 Restituição administrativa de indébito reconhecido por ação judicial

Discute-se nos autos se é cabível a restituição administrativa de indébito tributário, quando a sentença que serve de fundamento para o pedido somente se refere ao direito de compensação.

No entender da Fazenda Nacional, a restituição administrativa não pode ser deferida, em respeito à coisa julgada, vez que a sentença teria sido restrita nos seguintes termos:

Ao final, seja a presente segurança deferida em todos os seus termos, determinando-se à autoridade coatora, de forma definitiva e ante a absoluta ilegalidade das apontadas restrições à compensação tributária, que se abstenha, por si ou por seus agentes, de praticar quaisquer atos tendentes a ferir o direito líquido e certo da impetrante **ao exercício da compensação tributária** do pré-falado indébito, representado pelas contribuições indevidamente recolhidas, sobre a remuneração de autônomos e administradores, inclusive dos valores indevidamente convertidos em renda do INSS nos autos do Mandado de Segurança n.º 91.00014444-3, com as contribuições sobre a folha de salários (20% parte da empresa), sem as ilegalíssimas restrições impostas na Ordem de Serviço 51...

Ocorre que a decisão recorrida expressamente registra e reconhece ser inviável a compensação, porque a contribuinte estaria inativa. Veja-se:

[...] a recorrente veio a cessar suas atividades encontrando-se inativa, razão pela qual não pode levar a efeito o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente conforme pleiteara e fora garantido na ação judicial.

Pois bem. Entendo que a continuidade do pedido de restituição, tal como deferida pela Turma *a quo* (vide abaixo, com destaques), não viola a coisa julgada. É verdade que a restituição judicial foi deferida mediante compensação, mas é igualmente verdade que houve alteração superveniente do regime jurídico da contribuinte, impedindo a compensação administrativa. De tal forma, e resguardada pelo direito de petição previsto no art. 5º, inc. XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal, é plenamente cabível que a contribuinte requeira à própria administração tributária a restituição do indébito já reconhecido em Juízo. Tal circunstância jurídica superveniente (inatividade do sujeito passivo) é que fundamenta o pedido administrativo de restituição, sem que haja modificação da sentença.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer que a sentença judicial em questão, que permite/determina compensação, não obsta, na impossibilidade de compensação, a **continuidade da análise do pedido de restituição**, nos termos do voto do relator.

A impossibilidade superveniente de fazer-se a compensação, portanto, é uma circunstância jurídica de grande relevância, para o fim de admitir o processamento administrativo da restituição, sem que haja ofensa à decisão judicial. Além de inexistir violação à coisa julgada, entendo que tal processamento está baseado no princípio de cooperação, que decorre do princípio da boa-fé, que deve reger a relação entre Fisco e contribuinte, inclusive para evitar eventual enriquecimento indevido de uma das partes.

O Superior Tribunal de Justiça, por intermédio da Súmula 461/STJ e do Recurso Repetitivo REsp 1.114.404-MG, tem afastado o citado óbice da coisa julgada:

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 REQUISICÃO 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. N.º 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)

É importante esclarecer, por fim, que está sendo negado provimento ao recurso da Fazenda Nacional, para, nos limites da decisão da Turma (vide acórdão), propiciar “a continuidade da análise do pedido de restituição, nos termos do voto do relator”.

3 Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer e negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci

Voto Vencedor

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, Redator Designado

Divergi do relator quanto ao mérito.

Discute-se neste processo a possibilidade de restituição, mediante processo administrativo, de créditos tributários reconhecidos mediante decisão judicial transitada em julgado. Entendeu o relator que sim, posição da qual discordo.

É preciso ressaltar, de início, que há procedimentos próprios e específicos para o processamento da restituição de indébitos tributários na via administrativa e por decisão judicial. No caso de decisão judicial a análise deve partir do próprio texto constitucional, que disciplina especificamente a matéria. Vejamos:

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente **na ordem cronológica de apresentação dos precatórios** e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62, de 2009).

[...].

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos,

ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 62, de 2009).

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 62, de 2009).

[...]

Como se vê, os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas, em virtude de sentença judicial transitada em julgado devem ser feitos mediante expedição e apresentação de precatórios, e em ordem cronológica.

A lei, entretanto faculta ao contribuinte, no caso de créditos contra a Fazenda Pública Federal, fazer a compensação administrativa do crédito com débitos do mesmo ou de outros tributos. Veja-se a Lei n.º 9.430, de 1.996:

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.

Trata-se, como dito na norma, de uma opção, de uma possibilidade, de compensar administrativamente, ao invés de executar a Fazenda Pública para o pagamento do crédito.

O Próprio STJ, na Súmula n.º 461, deixa claro que há uma opção entre o precatório e a compensação. Confira-se.

Súmula STJ n.º 461:

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

A consequência lógica de o contribuinte não ter créditos com que compensar é não poder exercer essa opção, e não substituí-la pela restituição administrativa. A lei ou a Súmula do STJ em momento algum refere-se à possibilidade de restituição administrativa, no caso de o contribuinte não ter créditos com que compensar.

Com a devida vênia, reconhecer o direito à restituição administrativa em razão da impossibilidade da compensação pela ausência de crédito com que compensar, ou qualquer outra, subverte a ordem, afrontando a própria Constituição.

O argumento de que o contribuinte estaria prejudicado porque não pode exercer o direito à compensação não prevalece. Se não pode fazer a compensação, o caminho que deveria ter seguido era o da execução da sentença e o recebimento do crédito pela via do precatório.

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial da procuradoria e, no mérito, dou-lhe provimento.

Assinado digitalmente

Pedro Paulo Pereira Barbosa

