



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

Processo n° 10880.906342/2008-96
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-005.025 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2018
Matéria PIS
Recorrente BF UTILIDADES DOMÉSTICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 15/08/2001

Ementa:

PIS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º, DA LEI Nº 9.718/98, QUE AMPLIAVA O CONCEITO DE FATURAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE RECEITAS NÃO COMPREENDIDAS NO CONCEITO DE FATURAMENTO ESTABELECIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL PREVIAMENTE À PUBLICAÇÃO DA EC Nº 20/98.

A base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, assim compreendido a receita bruta das vendas de mercadorias, de serviços e de mercadorias e serviços de qualquer natureza. Inadmissível o conceito ampliado de faturamento contido no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, uma vez que referido dispositivo foi declarado inconstitucional pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (STF).

Diante disso, não poderão integrar a base de cálculo da contribuição as receitas não compreendidas no conceito de faturamento previsto no art. 195, I, “b”, na redação originária da Constituição Federal de 1988, previamente à publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

COMPENSAÇÃO. PEDIDO REALIZADO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE. QUESTÃO DE CONTEÚDO QUE DEVE SE SOBREPOR À FORMA. PREVALÊNCIA DA *RATIO DECIDENDI* DE PRECEDENTE PRETORIANO DE CARÁTER VINCULANTE COM A ADEQUAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 170-A DO CTN.

Embora o pedido de compensação perpetrado pelo contribuinte tenha se contraposto à literalidade do art. 170-A do CTN, ao final do processamento judicial a lide por ele proposta foi julgada procedente, com base em

precedente vinculante do STF. (RE n. 357.950) o que, por sua vez, faz convocar em seu favor o disposto nos artigos 489, § 1º, inciso VI, 926 e s.s., todos do CPC/2015, bem como o disposto no art. 62, § 1º, inciso II, alínea "b" do RICARF e, ainda, ao prescrito no art. 2º, inciso V da Portaria PGFN n. 502/2016.

Recurso voluntário provido para sujeitar a Administração Pública ao precedente vinculante do STF (RE n. 357.950). Pedido de compensação a ser analisado pela instância competente apenas para fins de apuração quanto a adequação do montante compensado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Presidente.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

1. Por bem retratar o caso em questão, adoto como meu o relatório desenvolvido pela DRJ de São Paulo (acórdão n. 16-29.339 - fls. 96/101), o que passo a fazer nos seguintes termos:

1. Trata o presente processo de Declaração de Compensação apresentada em meio eletrônico (PER/DCOMP nº42791.31576.141103.1.3.04-6781) em 14/11/03, cujos relatórios foram anexados ao presente processo administrativo As fls. 5/9. Nesta declaração, pretende o Contribuinte quitar os débitos declarados As fls. 8, no valor total de R\$ 136.397,01, com supostos créditos (R\$ 667.888,95) decorrentes de recolhimento indevido realizado por meio do DARF de 15/08/2001, no valor de R\$ 1.231.572,04 (código de receita: 2172).

2. Apreciando o pedido formulado, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo (DERAT/SPO) emitiu o Despacho Decisório de fls. 1, no qual se pronunciou pela não homologação da compensação declarada diante da inexistência do crédito do Contribuinte.

3. Cientificado em 21/08/08 (M. 4) da solução dada A declaração de compensação apresentada, o Contribuinte, por seu representante legal, interpôs, tempestivamente conforme fls.

87, a Manifestação de Inconformidade de fls. 13/19, em 19/09/08, com a juntada de documentos de fls. 20/86 (documentos dos Patronos; Procuração; Alteração e Consolidação de Contrato Social; cópias da PER/DCOMP e do Despacho Decisório; planilhas demonstrativas; cópia de sentença judicial), apresentando, resumidamente, as seguintes alegações:

3.1. A Requerente obteve concessão de segurança nos autos do MS nº2001.61.00.027653-9 — 16ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo — para afastar a incidência do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, garantindo As impetrantes a observância das Leis Complementares 7/70 e 70/91 no que se refere à base de cálculo do PIS e da COFINS, observando-se as alíquotas determinadas nas Leis nº 9.715/98 e 9.718/98 e reconhecendo o direito A compensação das quantias pagas "a maior" do PIS e da COFINS com parcelas vincendas das próprias contribuições.

3.2. De acordo com o princípio da verdade material que rege o procedimento administrativo, a Administração deve buscar o que é realmente a verdade, não ficando adstrita apenas As provas e aos documentos apresentados pelas partes no decorrer do processo administrativo.

3.3. A Autoridade Fiscal, ao decidir pela não-homologação do direito creditório da Requerente, fundamentou de forma singela o Despacho-Decisório, deixando de se aprofundar sobre a questão da inexistência desse direito.

3.4. A decisão judicial proferida nos autos do MS nº2001.61.00.027653-9 garantia o direito irrestrito A Requerente de compensar os valores recolhidos a maior, sendo os créditos tributários objetos do presente líquidos e certos, conforme se depreende da leitura dos demonstrativos anexados.

3.5. O valor do DARF recolhido pela Requerente (R\$ 1.231.572,04) corresponde à COFINS incidente sobre a totalidade das receitas, sendo que o valor de R\$ 667.888,95 refere-se a recolhimento da COFINS sobre outras receitas que não o faturamento, constituindo crédito líquido e certo em favor do Contribuinte.

3.6. Nesses termos, requer o cancelamento do despacho decisório e a homologação da compensação e a consequente extinção do crédito tributário.

(...).

2. Devidamente processada, a manifestação de inconformidade apresentada (fls. 14/20) foi julgada improcedente, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 15/08/2001

DESPACHO DECISÓRIO. AUSÊNCIA DE SALDO DISPONÍVEL. MOTIVAÇÃO.

Motivada é a decisão que, por conta da vinculação total de pagamento a débito do próprio interessado, expressa a inexistência de direito creditório disponível para fins de compensação.

DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

A mera alegação da existência do crédito, desacompanhada de elementos de prova, não é suficiente para reformar a decisão não homologatória de compensação.

DIREITO CREDITÓRIO. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.

A compensação de crédito oriundo de DECISÃO JUDICIAL somente pode ser efetuada após o trânsito em JULGADO da respectiva sentença, a teor do disposto nos artigos 170-A do CTN e 74 da Lei n° 9.430/96 (e alterações posteriores).

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA.

Considerar-se-á não declarada a compensação realizada pelo Contribuinte em DCOMP quando o suposto direito creditório decorre de ação judicial não transitada em julgado, por força do disposto no § 12 do art. 74 da Lei n° 9.430/96 (e alterações posteriores).

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Direito Creditório Não Reconhecido.

3. Diante deste quadro, o contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 104/110, oportunidade em que repisou os fundamentos já aventados em sua manifestação de inconformidade.

4. É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Diego Diniz Ribeiro

5. O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento.

I. Da compensação realizada e a limitação do art. 170-A do CTN no caso concreto

6. A limitação da controvérsia aqui posta é muito simples e não merece maiores digressões. Conforme se observa dos autos, o contribuinte, ao longo do processo administrativo, discutiu o seu direito de compensar valores indevidamente pagos a título de COFINS em razão do seu indevido alargamento da base de cálculo veiculado pela lei n. 9.718/98. Tal pedido foi realizado em 14 de novembro de 2003 (fl. 02), com base em decisão judicial proferida nos autos n. 2001.61.00.027653-9 e que, naquela oportunidade, ainda estava pendente de trânsito em julgado.

7. Diante deste quadro e com base no já vigente art. 170-A do CTN, inserido no sistema jurídico nacional por intermédio da lei complementar 104/01, referido pleito foi indeferido, haja vista que o contribuinte pretendia compensar até então "suposto" crédito tributário, uma vez que reconhecido por decisão judicial ainda pendente de trânsito em julgado.

8. Assim, levando em consideração que as disposições normativas que regem o direito de compensação são aquelas vigentes no momento do encontro de contas, uma primeira resposta possível para o caso decidendo - e a mais fácil delas, diga-se de passagem - seria simplesmente negar provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

9. Acontece que nem sempre as respostas ofertadas pelo Direito são fáceis, em especial quando o Direito é convocado para ser ponderado em concreto, i.e., diante da complexidade de um caso decidendo. Por outro giro verbal, o Direito não é uma ciência exata, o que, por conseguinte, afasta o advento de respostas cartesianas para que se possa prestigiar soluções aparentemente paradoxais. Tenho para mim que é exatamente este o caso dos autos. Antes, todavia, de externar a resolução que entendo cabível para o caso, convém neste instante fixar algumas premissas indispensáveis para sustentar a conclusão que será ulteriormente alcançada.

10. A primeira de tais premissas diz respeito ao mérito do crédito aqui vindicado, o qual não demanda maior reflexão. Trata-se da sedimentada discussão acerca da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS promovida pela lei n. 9.718/98, inconstitucionalidade essa reconhecida pelo STF quando do julgamento do RE n. 357.950, afetado por repercussão geral, e que restou assim ementado:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998.

O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.

A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98.

A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade

das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF; RE 390840, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15-08-2006 PP-00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215)

11. O recorrente, em particular, promoveu ação judicial para declarar inexistente a relação jurídica calcada com base na lei n. 9.718/98, bem como para repetir/compensar os valores indevidamente recolhidos até então. Depois de mais de 16 (dezesseis) anos de tramitação¹, sua demanda finalmente transitou em julgado com o advento de decisão reconhecendo a inconstitucionalidade de tal exigência tributária, bem como o direito a repetição/compensação dos valores indevidamente pagos. Este é o teor do julgado do TRF da 3a Região proferido em favor do contribuinte:

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 em relação à base de cálculo da COFINS e do PIS, mantendo a alíquota da COFINS de 3% nos termos do art. 8º, bem como autorizou a compensação dos valores a maior do PIS e da COFINS na forma da Lei nº 9718/98, com parcelas vincendas das próprias contribuições, nos termos da Lei nº 8383/91, com correção a partir de cada pagamento pelo Prov. 26/2001.

A Turma, na sessão de 17/12/2003, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS (ARTIGO 195, I, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

1. Ainda que ressaltando o meu posicionamento, rendo-me ao entendimento proferido em Arguição de Inconstitucionalidade apreciada pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal, no sentido de ser constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98 em razão de o artigo 195 da CF não definir o que seja faturamento.

2. Elevação de alíquota e o benefício da compensação, previstos no artigo 8º da Lei nº 9.718/98, podem ser instituídos por lei ordinária e, na forma que o foram, não violaram qualquer preceito constitucional, sequer o da isonomia, como, recentemente, decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Assim, conforme decidido no supramencionado órgão, a Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195.

¹ O processo promovido pelo contribuinte foi distribuído em 05/11/2001 e definitivamente baixado em 31/05/2017, conforme pesquisa realizada junto ao sítio eletrônico do TRF da 3a. Região. Acessado em 10/01/2018: <http://www.jfsp.jus.br/foruns-federais/?numeroProcesso=undefined>

4. Apelação da impetrante improvida.
5. Apelação da União Federal e remessa oficial providas."

Foi interposto recurso extraordinário.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso extraordinário, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-B, § 3º, inc. II do Código de Processo Civil, à vista do julgamento do Recurso Extraordinário nº 585.235 QO/MG, que reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9718/98, que ampliou a base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido da inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pela Lei 9718/98.

Nos termos do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98 e nesse sentido, ficou assentado (Informativo STF nº 408):

"PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - Concluído julgamento de uma série de recursos extraordinários em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, cujo art. 3º, § 1º, define o conceito de faturamento ("Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 1º. Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.") - v. Informativos 294, 342 e 388. O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em

data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) -, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98. Reputou-se, ademais, afrontado o § 4º do art. 195 da CF, se considerado para efeito de instituição de nova fonte de custeio de seguridade, eis que não obedecida, para tanto, a forma prescrita no art. 154, I, da CF ("Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;"). RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084) PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 7

Em relação aos recursos extraordinários RE 357950/RS; RE 358273/RS; RE 390840/MG, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio, ficaram vencidos: em parte, os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do art. 8º da lei em questão; e, integralmente, os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso. Em relação ao RE 346084/PR, ficaram vencidos: em parte, o Min. Ilmar Galvão, relator originário, que dava provimento parcial ao recurso para fixar como termo inicial do prazo nonagesimal o dia 1º.2.99, e os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/97; integralmente, os Ministros Maurício Corrêa, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso, entendendo ter havido a convalidação da norma impugnada pela EC 20/98. RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

Assim, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a autorização para o recolhimento da contribuição relativa do PIS e da COFINS, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo.

Destarte, mostra-se desnecessária qualquer discussão acerca dos argumentos suscitados pelas partes e atinentes à aludida controvérsia.

Assim, se o contribuinte recolheu aos cofres públicos valor superior àquele realmente devido, com base na majoração da base de cálculo do PIS e COFINS, veiculada pela Lei 9718/98, cabe a restituição do montante excedente.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos

sujeitos à lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança

e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 31/10/2001, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual a autora não decaiu do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados, eis que efetuados os pagamentos a partir de março/99.

Quanto ao regime de compensação, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o regime aplicável é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei nº 8383/91, de 10/12/1991; Lei nº 9430/96, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei nº 10.637/02, de 30/12/2002 (alterou a Lei nº 9.430/96).

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8383/91. LEI 9430/96. LEI 10637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e

vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não

podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 09/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Assim, na vigência da Leis 8.383/91, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Outrossim, no regime da Lei nº 9.430/96, é possível a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 03/11/2008).

Com o advento da Lei nº 10.637/2002, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Outrossim, a Lei Complementar nº 104/2001 acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, que determina que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão judicial, sendo que a presente ação foi ajuizada na vigência da referida LC.

No entanto, no presente caso, deve ser mantida a compensação na forma da Lei nº 8383/91, nos termos do estabelecido pelo MM. Juízo "a quo", pois não foi oferecido recurso pela impetrante.

Superadas estas controvérsias, passo a analisar a aplicação de correção monetária para efeito da compensação pretendida pelo contribuinte.

A compensação representa forma de extinção de crédito tributário que está atrelada ao princípio da estrita legalidade. Assim, nas condições estabelecidas pela lei, a autoridade

administrativa fica autorizada a proceder à compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou não, de titularidade do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de compensação do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido.

Quanto aos índices de atualização, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de aplicação dos índices plenos de correção monetária (RESP nº 220.387, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.05.05, p. 279 e RESP nº 671.774, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 09.05.05, p. 357).

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95, enquanto que no período anterior a 1º de janeiro de 1996, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são devidos os juros de mora, por não estarem previstos legalmente (RESP 119434/PR, 2ª Turma do STJ, Relator Hélio Mosimann, DJU 11.05.98, fls. 70).

"In casu", parcelas recolhidas a partir de março/99, e portanto deverá ser aplicada somente a taxa SELIC a partir desta data.

Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado do acórdão no tocante à constitucionalidade da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9718/98, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.

Ante o exposto, com base no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da impetrante e à apelação da União Federal e dou provimento parcial à remessa oficial para que a compensação seja efetuada após o trânsito em julgado, nos termos da LC 104/01.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora.

12. Por sua vez, a segunda premissa a ser aqui fixada diz respeito ao propósito do art. 170-A do CTN e o contexto jurídico no qual tal dispositivo foi inserido.

13. Pois bem. De forma muito superficial é possível afirmar que o art. 170-A do CTN impede que um determinado contribuinte goze de uma tutela provisória para fins de compensação, haja vista o caráter precário deste tipo de tutela jurisdicional. O escopo deste

prescritivo legal é, em última análise, impedir ofensa aos princípios da segurança jurídica e da livre concorrência, na medida em que evita que apenas um ou poucos contribuintes sejam beneficiados (ainda que por um período de tempo) com uma tutela de caráter precário em detrimento de outros contribuintes que, em situação análoga, não foram amparados por esse mesmo tipo de tutela jurisdicional.

14. Tal dispositivo legal foi veiculado no CTN por intermédio da lei complementar n. 104/01. Naquele momento histórico a discussão acerca de uma transubjetivação das decisões judiciais era restrita aos efeitos *erga omnes* das decisões proferidas em controle concentrado de constitucionalidade². A figura da repercussão geral e dos recursos especiais julgados sob o rito de repetitivos só surgiram com a inserção das disposições veiculadas pela Emenda Constitucional n. 45/04.

15. Percebe-se, pois, que o advento do art. 170-A do CTN ocorreu antes da sedimentação de uma ideia de transubjetivação das lides, ou seja, antes de uma efetiva aproximação da nossa família jurídica ao regime do *stare decisis*. Acontece que, nos últimos anos, o que se vê no ordenamento jurídico nacional é uma proliferação de alterações legislativas no sentido de tentar promover uma aproximação da *Civil Law* brasileira ao modelo de precedentes, secularmente sedimentado nas famílias jurídicas adeptas do *Common Law*.

16. Transpondo quais questões para o âmbito tributário, o que este modelo almeja é que, com o advento de um precedente vinculante veiculado em um processo paradigmático, o contribuinte já tenha a certeza de qual será o resultado da sua específica demanda. Em última análise e no específico nicho tributário o que tal modelo pretende tutelar são os já citados valores de segurança jurídica e livre concorrência. Assim, apesar de aparentemente paradoxal, admitir a validade contetudística da compensação aqui perpetrada atende os valores jurídicos defendidos pelo próprio art. 170-A do CTN. Trata-se, pois, da *ratio ius* prevalecendo sobre a *ratio legis*³.

17. Em compasso com as considerações aqui postas já é possível encontrar alguns precedentes judiciais em casos análogos ao aqui julgado, mais precisamente no sentido de permitir a concessão de tutela de evidência para fins de compensação tributária nas hipóteses do art. 311, inciso II do CPC⁴, **o que tem sido admitido antes do trânsito da ação judicial proposta**. É o que se observa, por exemplo, do precedente abaixo transcrito da lavra do TRF da 1ª Região e veiculado no âmbito dos autos n. 0014773-57.2010.4.01.3000. Assim decidiu o citado Tribunal neste caso:

² Nos termos do art. 28, parágrafo único da lei n. 9.868/99, "in verbis":

"Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.)"

³ Nessa linha, Pontes de Miranda afirma que "o direito pode não ser escrito, ou, até mesmo, contra o que está escrito, concluindo, por conseguinte, que o direito, e não a lei como texto, é o que se teme seja ofendido. Alguns escritores desavisados leram direito expresso, como se fosse lei escrita clara, lei explícita. É grave erro. O direito de que se fala é o direito em sua consistência de revelação. ("in" "Tratado da ação rescisória". 2ª. ed. Campinas: Bookseller, 2003. p. 279.

⁴ "Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...).

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)."

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA E SOBRE O ABONO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS (1/3). IMPOSSIBILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE E FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. COMPENSAÇÃO COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 170-A DO CTN. TAXA SELIC. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ACOLHIDA.

(...).

II – Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem a concessão do auxílio doença, seja por motivo de doença ou acidente e sobre o abono constitucional de férias (1/3), porquanto tais verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

III – A remuneração de férias e salário maternidade possuem natureza salarial e, por isso, integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes.

IV - A compensação das contribuições sociais incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos empregados/segurados far-se-á com contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social, nos termos do disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007. Nos termos do CTN e da remansosa jurisprudência de nossos Tribunais, a compensação poderá ocorrer com débitos vencidos ou vincendos.

V - Tendo em vista que a matéria relativa à exigibilidade de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga em virtude do afastamento do empregado no período de quinze dias que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, bem assim sobre o abono constitucional de férias (1/3) encontra-se, atualmente, pacificada nos colendos STF e STJ, não se mostra razoável aguardar-se o trânsito em julgado de decisum para a efetivação da compensação do indébito tributário em referência, quando inexistente qualquer possibilidade de alteração da situação jurídica já reconhecida, nos autos. Ademais, segundo a inteligência do art. 557, caput e respectivo §1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, ou ainda, estando a decisão recorrida em manifesta contrariedade à súmula ou à jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento, de pronto, ao recurso, pelo que se verifica, assim, a inaplicabilidade do art. 170-A, do CTN, na espécie, diante da perfeita harmonia do

acórdão desta 8ª Turma com o entendimento jurisprudencial consolidado nos colendos STF e STJ nesta matéria, a possibilitar a eficácia plena e imediata da garantia fundamental da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII e respectivo §1º) na materialização instrumental do processo justo.

(...).

VII – Apelações da impetrante, da União Federal e remessa oficial parcialmente providas. (grifos nosso).

18. Voltando-se ao caso decidendo é possível afirmar que toda a discussão aqui travada é decorrente, portanto, da morosidade na prestação da atividade judicativa (no presente caso, por exemplo, são mais de 15 anos para as resoluções judicial e administrativa), bem como do já citado *status* de fonte material que hoje é inegavelmente atribuído aos precedentes vinculantes. Apesar das inúmeras críticas que esse abasileirado modelo de *stare decisis* pode sofrer⁵ a questão é uma só: tal sistema é fato consumado em nosso ordenamento jurídico, haja vista a existência de inúmeros institutos a prestigiar um aparente modelo de *case law*, tais como a repercussão geral, o julgamento de recursos sob o rito de repetitivos, as súmulas vinculantes, os incidentes de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência, o efeito *erga omnes* e vinculante atribuído às decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, dentre tantos outros que poderiam ser aqui listados.

19. Aliás, seguindo este caminho, o art. 927 do CPC/2015⁶ lista os tipos formais de precedentes vinculantes no país e, dentre eles, destacam-se as decisões proferidas pelo Plenário do STF. Atualmente, inclusive, a posição sedimentada em um precedente vinculante exarado pelo STF tem o condão de até mesmo de relativizar a coisa julgada, conforme já reiteradamente decidido pelo próprio Pretório Excelso:

“Ementa

(...).

4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF.

5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

⁵ Particularmente tenho feito severas críticas ao que chamo de "Macunaíma Law". Nesse sentido: RIBEIRO, Diego Diniz. "Precedentes em matéria tributária e o novo CPC". "in" "Processo Tributário Analítico". CONRADO, Paulo César (org.). vol III. São Paulo: Noeses, 2016.; RIBEIRO, Diego Diniz. "O incidente de resolução de demandas repetitivas: uma busca pelo 'Common Law' ou mais um instituto para a codificação das decisões judiciais?". "in" "O novo CPC e seu impacto no direito tributário". 2a. ed. ARAUJO, Juliana Furtado Costa. CONRADO, Paulo César, (orgs.). São Paulo: Fiscosoft. 2016.

⁶ "Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados."

6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal.

7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal 'a quo' aprecie a ação rescisória."

(STF; RE n. 328.812 ED, Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. em 06/03/2008. Também nesse esteio: RE n.º 500.043; AR 1478/RJ.).

20. Esse também tem sido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS. CONSTITUCIONALIDADE DA MP 560/94 DECLARADA PELO STF. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF.

1. Embora não seja cabível, nos termos do que dispõe a Súmula 343/STF, a ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei quando a decisão rescindenda tiver se fundado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, há que se excepcionar os casos em que a discussão versar sobre matéria de índole constitucional.

2. Vem prevalecendo na Primeira Seção desta Corte o entendimento de que, em se tratando de matéria constitucional, não há que se cogitar de interpretação apenas razoável acerca da lei, mas sim de interpretação juridicamente correta.

. Como o STF reconheceu a constitucionalidade da aplicação da Medida Provisória nº 560/94 aos servidores públicos do Distrito Federal, mostra-se cabível a ação rescisória.

4. Recurso especial provido.

(STJ; REsp 982.673/DF, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª. T., j. em 18/12/2007, DJ 11/02/2008, p. 1).

21. Aliás, reconhecendo a vinculação da Administração Pública aos precedentes pretorianos convém destacar o parecer 492/2011, que em sua ementa assim aduz:

RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA CONTINUATIVA. MODIFICAÇÃO DOS SUPORTES FÁTICO OU JURÍDICOS. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. JURISPRUDÊNCIA DO PLENO DO STF. CESSAÇÃO AUTOMÁTICA DA EFICÁCIA VINCULANTE DA DECISÃO TRIBUTÁRIA TRANSITADA EM JULGADO.

Os precedentes objetivos e definitivos do STF constituem circunstância jurídica nova, apta a fazer cessar, prospectivamente, e de forma automática, a eficácia vinculante

das anteriores decisões transitadas em julgado, relativas a relações jurídicas de trato sucessivo, que lhes forem contrárias.

22. No mesmo sentido é a Portaria PGFN n. 502/2016, que em seu art. 2º, inciso V assim prescreve:

Art. 2º. Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...).

V - tema definido em sentido desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal - STF, pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ ou pelo Tribunal Superior do Trabalho - TST, em sede de julgamento de casos repetitivos, inclusive o previsto no art. 896-C do Decreto-Lei n. 5.542/1943;

(...).

23. Todos esses dispositivos aqui mencionados visam, em última análise, salvaguardar um tratamento conteudisticamente igualitário entre diferentes jurisdicionados que se encontrem em situações análogas e, por conseguinte, conferir a tais jurisdicionados segurança jurídica e justiça de índole material.

24. Diante de tudo o que fora até então exposto, resta claro que admitir como válido o pedido formulado pelo contribuinte, apesar de contrapor-se à literalidade da regra extraída do art. 170-A do CTN, prestigia todos aqueles valores jurídicos tutelados pelas próprias regras que aparentemente "fundamentariam" tal rejeição.

25. Não obstante, negar o pedido do contribuinte é, em última análise, forçá-lo a buscar seu direito pela via judicial, o que está em patente descompasso com um dos escopos da existência do processo administrativo fiscal, qual seja, evitar a judicialização de demandas tributárias, o que, no presente caso, inclusive, limitar-se-ia a uma exclusiva questão de forma, haja vista o disposto no já citado art. 2º, inciso V da Portaria PGFN n. 502/2016.

26. Ademais, tal rejeição também atentaria contra a ideia de um interesse público primário, na medida em que implicaria a movimentação da já assoberbada máquina pública (Poder Judiciário e PFN) em torno de uma demanda *pro-forma*, que certamente desembocará em uma única resposta possível: o provimento do pleito do contribuinte e a condenação da União em honorários sucumbenciais.

Dispositivo

27. Ante o exposto, **voto por dar parcial provimento** ao recurso voluntário para reformar o despacho decisório proferido nos autos com o fim de que o pedido de compensação seja analisado, considerando a *ratio* veiculada pelo precedente vinculante do STF (RE n. 357.950).

28. É como voto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro - Relator.

Processo nº 10880.906342/2008-96
Acórdão n.º **3402-005.025**

S3-C4T2
Fl. 11
