



## Na mídia

14/12/2018 | O Estado de S.Paulo

### **Entraves jurisprudenciais para a compensação de verbas indenizatórias**

Marcello Pedroso e Rodrigo Blum

Quando se pensa na palavra ‘compensar’, que dá origem ao termo ‘compensação’, o primeiro significado que nos vem à mente é a ideia de equilibrar uma determinada situação ou relação.

Consultando o termo ‘compensação’ no dicionário, as definições – digamos, não técnicas, jurídicas ou econômicas – são as seguintes: Ação de compensar; Ação de dar paridade entre duas coisas distintas que se complementam; e Condição de paridade ou equilíbrio.

No âmbito do direito tributário, a compensação significa que aquele que detém um crédito pode compensar um débito, isto é, aquele que pagou a maior ou pagou indevidamente, pode deixar de pagar um débito perante o Fisco, de forma a equilibrar aquela situação jurídica.

Como não poderia deixar de ser, dada a tipicidade do direito tributário, tal forma de extinção do débito tributário tem fundamento no artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional (“CTN”), que prevê que a compensação extingue o crédito – leia-se, débito – tributário.

O crédito pode ser oriundo, como já se disse, de pagamento a maior ou pagamento indevido. Na primeira hipótese, o termo ‘maior’ já indica que o crédito tem origem matemática, isto é, nasce pelo pagamento ter sido realizado em montante superior ao devido. Na segunda hipótese, o crédito tem origem mais qualitativa, isto é, seja pela unificação da jurisprudência administrativa ou judicial, pela declaração em decisão judicial ou pela declaração de constitucionalidade do valor pago, dentre outras.

No julgamento do Recurso Especial n.º 1.230.957/RS1, o Superior Tribunal de Justiça declarou a não incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento.



Trata-se de hipótese de crédito qualitativo oriundo da unificação da jurisprudência do Tribunal citado e, diante disso, o contribuinte que pretenda compensar o crédito dessas rubricas pode fazê-lo diretamente em seu instrumento de declaração, seja GFIP ou s-Social.

Porém, existem hipóteses em que o contribuinte já possui ação judicial em curso, discutindo exatamente a não incidência de contribuição previdenciária sobre essas verbas.

Nessas situações, nos termos da dicção do art. 1.040 do Código de Processo Civil, a mera publicação do acórdão paradigmático já permite que os Tribunais inferiores apliquem a decisão aos processos em curso, de forma a encerrá-los de forma rápida.

Essa proatividade do judiciário é fundamental para os contribuintes que tenham ação judicial em curso, pois, segundo a disposição do art. 170-A do CTN, a compensação de crédito discutido judicialmente somente é permitida após o trânsito em julgado da decisão que declarar a existência de crédito.

Dessa forma, há um entrave para a concretização da compensação, em que pese a existência de precedente vinculante proferido pelo STJ que evidencia o crédito do contribuinte.

Em casos recentes, inclusive, têm-se visto a Vice-Presidência dos Tribunais Regionais Federais determinar o sobrestamento de processos que tratam da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre as três rubricas citadas, com base na existência de um Recurso Extraordinário pendente de julgamento, o RE n.º 1.072.485/PR (Tema n.º 965).

Em outras palavras, muito embora o tema trate exclusivamente da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, os Tribunais têm determinado o sobrestamento total dos processos, impedindo que o contribuinte usufrua do crédito originado pelo recolhimento da contribuição previdenciária sobre rubricas que não sofrem essa incidência (o ‘aviso prévio indenizado’ e ‘15 primeiros dias de afastamento’) – como reconhecido pelo STJ.

Reconhecemos que a leitura rígida e fechada dos Tribunais pode servir para casos em que o prosseguimento parcial do feito pode trazer eventuais problemas para o processo como um todo, mas não para demandas tributárias, em que os capítulos das decisões podem ser vistos com farta clareza.

Portanto, espera-se que os Tribunais atualizem seu entendimento, de forma a superar uma leitura ortodoxa das disposições que tratam dos precedentes, de forma a não obstaculizar o direito à compensação tributária, que é de extrema valia para a sistemática de apuração e quitação de débitos tributários.



**\*Marcello Pedroso é sócio e Rodrigo Blum é advogado júnior, da área tributária do Demarest Advogados**