



Número: **1049515-71.2023.4.01.3700**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador: **5ª Vara Federal Cível da SJMA**

Última distribuição : **30/06/2023**

Valor da causa: **R\$ 1.320,00**

Assuntos: **Redução de Alíquota IR/CSLL - Serviços Hospitalares**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado		
MENESCAL ASSISTENCIA MEDICA LTDA (IMPETRANTE)		GABRIEL PINHEIRO CORREA COSTA (ADVOGADO) THIAGO DE SOUSA BARROS (ADVOGADO)		
DELEGADO RECEITA FEDERAL MARANHAO (IMPETRADO)				
UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) (IMPETRADO)				
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)				
Documentos				
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo	Polo
2176089591	20/03/2025 12:15	Sentença Tipo A	Sentença Tipo A	Interno



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Maranhão
5ª Vara Federal Cível da SJMA

SENTENÇA TIPO "A"

PROCESSO: 1049515-71.2023.4.01.3700

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)

POLO ATIVO: MENESCAL ASSISTENCIA MEDICA LTDA

POLO PASSIVO: DELEGADO RECEITA FEDERAL MARANHAO e outros

SENTENÇA

I - Relatório

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **MENESCAL ASSISTENCIA MÉDICA LTDA.** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO LUÍS/MA**, com o objetivo de garantir o direito de recolher o IRPJ e a CSLL com base reduzida de 8% e 12% sobre a receita bruta, conforme previsto no art. 15, §1º, III, "a", e no art. 20 da Lei nº 9.249/95.

A impetrante sustenta que presta serviços hospitalares, mesmo sem estrutura própria de internação, e que a interpretação restritiva adotada pela Receita Federal contraria a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), notadamente o Tema 217 (REsp 1.116.399/BA), que considera a natureza dos serviços, e não a infraestrutura, como critério para concessão do benefício fiscal.

A empresa argumenta que realiza atividade médica ambulatorial restrita a consultas; atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos; atividade médica ambulatorial com recursos para realização de exames complementares; atividades de atenção ambulatorial; atividades de atendimento em pronto-socorro e unidades hospitalares para atendimento a urgências; atividades de profissionais da nutrição; atividades de psicologia e psicanálise; atividades de fisioterapia; atividades de terapia de nutrição enteral e parenteral; atividades de condicionamento físico.

Alega que vem recolhendo o tributo com base majorada de 32%, mas que possui direito líquido e certo de aplicar a base reduzida e de obter a restituição dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos. Assim, requer a concessão de medida liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário e evitar restrições como a negativa de emissão de certidão negativa de débitos e a inclusão no CADIN.

A autoridade impetrada apresentou informações alegando a inadequação da via eleita, sustentando que o mandado de segurança exige prova pré-constituída, sendo inviável quando há necessidade de dilação probatória.

Defende que a impetrante não demonstrou possuir estrutura própria, o que inviabilizaria seu enquadramento como prestadora de serviços hospitalares. Cita a Resolução RDC nº 50/2002 da ANVISA, o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 19/2007 e a Solução de Consulta COSIT nº 36/2016, que exigem, para a caracterização de serviços hospitalares, estrutura material e de pessoal para internação de pacientes e



atendimento contínuo.

Sustenta ainda que a legislação tributária exige interpretação literal para benefícios fiscais, conforme o art. 111 do CTN, e que a impetrante não comprovou preencher os requisitos exigidos.

Destaca que a diferenciação da base de cálculo tem fundamento nos altos custos suportados pelos hospitais, não se aplicando automaticamente a qualquer empresa que preste serviços médicos.

Apresenta jurisprudência do STJ e dos Tribunais Regionais Federais, que afastaram a aplicação da base reduzida para empresas sem estrutura própria de internação.

Afirma que eventual compensação tributária só poderá ocorrer após o trânsito em julgado da decisão judicial, conforme o art. 170-A do CTN, e que a restituição de tributos pagos indevidamente deve seguir o regime de precatórios previsto no art. 100 da Constituição Federal.

Diante desses argumentos, a autoridade impetrada requer a extinção do processo sem resolução do mérito, por entender que não há direito líquido e certo, ou o indeferimento da liminar e, ao final, a denegação da segurança.

Caso a decisão seja favorável à impetrante, requer que a compensação tributária seja condicionada ao trânsito em julgado e realizada nos termos da legislação aplicável.

É o relatório. Decido.

II - Fundamentação

Conforme a proclamada dicção constitucional (art. 5º, LXIX da Constituição da República), o mandado de segurança tem por fim resguardar direito líquido e certo da parte impetrante, afastando conduta de autoridade – omissiva ou comissiva – que, reputada ilegal ou abusiva, faça menoscabo daquelas fundamentais garantias.

Não se trata, todavia, de demanda comum, pois repousa em berço constitucional, pelo que a sua viabilização prática reclama a presença de requisitos específicos, quais sejam, direito líquido e certo, ilegalidade ou abuso de poder.

De início, a autoridade coatora suscita a preliminar de inadequação da via eleita, sob o argumento de que a impetrante não teria demonstrado, por prova pré-constituída, o direito líquido e certo alegado, o que exigiria dilação probatória incompatível com o mandado de segurança.

Contudo, esse entendimento não merece prosperar, como adiante será explicitado.

A controvérsia central dos autos reside na interpretação do conceito de "serviços hospitalares" previsto no art. 15, §1º, III, "a", e no art. 20 da Lei nº 9.249/95, que permite a tributação com base reduzida para empresas que prestem tais serviços.

A Receita Federal adota uma interpretação restritiva, exigindo que o prestador tenha estrutura própria de internação e atendimento 24 horas, conforme disposto na Solução de Consulta COSIT nº 36/2016 e no Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 19/2007.

No entanto, essa interpretação não encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já firmou o entendimento de que a caracterização dos serviços hospitalares deve ser feita com base na natureza do serviço prestado e não na infraestrutura física do prestador.

Nesse sentido, o STJ, no REsp nº 1.116.399/BA (Tema 217), definiu que o conceito de "serviços hospitalares" para fins tributários deve ser interpretado objetivamente, abrangendo todas as atividades prestadas por empresas da área da saúde que estejam submetidas a normas sanitárias e que sejam



essencialmente voltadas ao atendimento médico de caráter hospitalar, confira-se:

"(a) devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'; (b) a expressão 'serviços hospitalares' deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde), que é, inclusive, alçado à condição de direito fundamental."

No caso em tela, restou demonstrado que a impetrante: (i) realiza procedimentos cirúrgicos e demais atividades médicas hospitalares; (ii) possui alvará sanitário expedido pelo município de São Luís/MA, comprovando que está submetida à regulação sanitária da ANVISA; e (iii) encontra-se constituída como sociedade empresária limitada.

Assim, a exigência de que os serviços sejam prestados em estrutura própria não pode prevalecer, pois extrapola o que dispõe a Lei nº 9.249/95 e contraria o entendimento do STJ sobre o tema.

Portanto, deve ser reconhecido o direito da impetrante à tributação com base reduzida, afastando a interpretação restritiva da Receita Federal, excluindo-se as consultas médicas.

Nessa linha de inteligência, colham-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SERVIÇOS HOSPITALARES. IRPJ E CSLL. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. ART. 15, §1º, III, DA LEI Nº 9.249/1995. NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O egrégio Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (recursos repetitivos), firmou entendimento de que a interpretação da expressão "serviços hospitalares", prevista no art. 15, §1º, III, da Lei nº 9.249/1995, deve se dar de forma objetiva, ou seja, observada a natureza do próprio serviço prestado (assistência médica) e não a estrutura do estabelecimento onde são realizadas as atividades. 2. Nesse sentido: "para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares, constante do artigo 15, §1º, inciso III, da Lei nº 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde)" (REsp 1.116.399/BA, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28/10/2009, DJe de 24/02/2010). 3. Cabe destacar, ainda, que o egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar embargos de declaração opostos contra o acórdão acima transcrito, asseverou que: "a fim de dirimir quaisquer dúvidas sobre o que foi efetivamente decidido pelo colegiado, prevenir interpretações errôneas do julgado [...], deve-se esclarecer que a redução da base de cálculo de IRPJ na hipótese de prestação de serviços hospitalares prevista no artigo 15, §1º, III, 'a, da Lei nº 9.249/95, efetivamente, não abrange as simples atividades de consulta médica realizada por profissional liberal, ainda que no interior do estabelecimento hospitalar". 4. Ao que consta dos autos, a apelante tem por objeto social: "prestação de serviços médicos em ginecologia e obstetrícia, com realização de exames complementares, consultas médicas e realização de procedimentos cirúrgicos, atendimento em clínicas e hospitais de terceiros". 5. Ademais, verifica-se que a contribuinte apresentou Alvará Sanitário concedente de licença de funcionamento. Assim, de acordo com a orientação jurisprudencial a respeito, tem direito ao benefício fiscal previsto no art. 15, §1º, III, da Lei nº 9.249/95, exceto quanto às consultas médicas. 6. Os honorários de sucumbência têm característica complementar aos honorários contratuais, haja vista sua natureza remuneratória. 7. Ademais, a responsabilidade do advogado não tem relação direta com o valor atribuído à causa, vez que o denodo na prestação dos serviços há de ser o mesmo para quaisquer casos. 8. A fixação dos honorários



advocatícios deve considerar o mínimo previsto nos incisos I a V do §3º c/c o inciso III do §4º do art. 85 do CPC. 9. Apelação provida (AC 1070406-14.2021.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, PJe 24/09/2024 PAG.)

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS DE 8% (IRPJ) E 12% (CSLL). ART. 15, § 1º, III, A, DA LEI Nº 9.249/95. ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS DA ANVISA. INTERPRETAÇÃO OBJETIVA DE "SERVIÇOS HOSPITALARES". RESP 1.116.399/BA (TEMA 217). APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face da sentença que julgou procedente a pretensão autoral, para declarar o direito da empresa autora às reduções de alíquotas de IRPJ e de CSLL, sobre as bases de cálculos presumidas de 8% e 12%, respectivamente, excluindo-se as simples consultas médicas.

2. O juízo recorrido considerou que, quanto ao art. 15, inciso III, alínea "a", da Lei nº 9.249/1995, devem ser considerados serviços hospitalares aqueles voltados diretamente à promoção da saúde, mas, não necessariamente que sejam prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluídas as simples consultas médicas. Apontou que os serviços prestados pela requerente, excetuadas as consultas, se enquadravam como "serviços hospitalares", sendo aplicáveis a ela as alíquotas pretendidas para o IRPJ e CSLL.

3. Em seu apelo, a União aduz que, para fins do pagamento dos tributos com alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares" deve ser interpretada de forma objetiva. Aduz que devem ser atendidas as normas da ANVISA e que a pessoa jurídica esteja constituída como sociedade empresária. Salieta que não houve comprovação dos requisitos legais. Pontua que não foi demonstrado o exercício de atividade empresarial organizada, com a confirmação da extensão/natureza das atividades; da estrutura física; e do efetivo caráter empresarial.

4. Defende que deve ser comprovado que a apelada presta serviços em instalações próprias, por meio de alvará da vigilância sanitária competente. Destaca que o contribuinte alega prestar serviços em ambiente hospitalar de terceiros sem, contudo, comprovar que esses locais estejam autorizados a funcionar, o que deveria ter sido feito pela juntada dos alvarás emitidos pela vigilância sanitária estadual ou municipal. Entende que a apelada não faz jus ao benefício, por ser uma ME e por não atender os requisitos da ANVISA.

5. Em suas contrarrazões, a recorrida alega que foi constituída expressamente como sociedade empresária de responsabilidade limitada, segundo seu registro perante a Junta Comercial do Estado de Sergipe - JUCESE. Salieta que a reunião de médicos para a constituição de uma pessoa jurídica não se dá de forma aleatória, mas com o propósito de agregar eficiência no serviço prestado pela empresa. Argui que o fato de estar sediada em um escritório virtual não lhe retira a necessidade de contratação de serviços administrativos e específicos como assessoria jurídica e contábil, dentre outros. Afirma que a recorrente pretende, por via transversa, exigir estrutura hospitalar própria para que seja possível o enquadramento no benefício tributário ora pretendido.

6. Acrescenta ser sociedade empresária tanto formal quanto materialmente. Ressalta que a ANVISA não emite alvará para funcionamento de qualquer empresa prestadora de serviço hospitalar, até mesmo pois a atribuição para fiscalização desses serviços é das vigilâncias sanitárias estaduais e municipais. Frisa ter trazido aos autos alvará expedido pela Prefeitura Municipal de Aracaju. Pontua que foi colacionado o alvará da vigilância sanitária do Hospital Primavera, a fim de comprovar o pleno atendimento daquela unidade de saúde às normas da ANVISA.

7. Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que, ao conceder a



segurança, reconheceu o direito da demandante ao benefício do recolhimento mensal do IRPJ e CSLL com alíquota reduzida de 8% e 12%, respectivamente, excetuadas as receitas oriundas de simples consultas médicas.

8. A Lei nº 9.249/95, em seus arts. 15, § 1º, III, "a", e 20, no âmbito da tributação com base no lucro presumido, prevê que a base de cálculo para empresas prestadoras de serviços em geral será determinada mediante a aplicação da alíquota de 32% sobre a receita bruta auferida, excetuando-se, porém, determinadas atividades, como os serviços hospitalares, aos quais se aplica à base de cálculo correspondente a alíquota de 8%, para o IRPJ, e de 12%, para a CSLL.

9. Confira-se a dicção dos referidos dispositivos legais: Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto no art. 12 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, deduzida das devoluções, vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos, sem prejuízo do disposto nos arts. 30, 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. § 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de: (...) III - trinta e dois por cento, para as atividades de: a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa; Art. 20. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal ou trimestral a que se referem os arts. 2º, 25 e 27 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, corresponderá aos seguintes percentuais aplicados sobre a receita bruta definida pelo art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, auferida no período, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos: I - 32% (trinta e dois por cento) para a receita bruta decorrente das atividades previstas no inciso III do § 1º do art. 15 desta Lei; II - 38,4% (trinta e oito inteiros e quatro décimos por cento) para a receita bruta decorrente das atividades previstas no inciso IV do § 1º do art. 15 desta Lei; e III - 12% (doze por cento) para as demais receitas brutas.

10. Conclui-se da redação dos citados dispositivos que para a apelante usufruir da redução das alíquotas do IRPJ e CSLL deve preencher os seguintes requisitos: 1) enquadramento das atividades da empresa no conceito de "serviços hospitalares"; 2) forma de sociedade empresária; e 3) atendimento das normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA.

11. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.116.399/BA, realizada em sede de recurso repetitivo, firmou a seguinte tese: Tema Repetitivo 217 Para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), devendo ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'.

12. Consta do contrato social da requerente que esta foi constituída como "sociedade empresária limitada". São informados os seguintes objetos: "Atividade médica ambulatorial restrita a consultas"; "Atividades de atendimento hospitalar, exceto pronto-socorro e unidades para atendimento a urgências"; e "Atividades de atendimento em pronto-socorro e unidades hospitalares para atendimento a urgências".

13. O Alvará de Localização e Funcionamento também faz referência às atividades acima elencadas.



14. O CNPJ da apelada descreve como sua a atividade econômica principal a atividade médica ambulatorial restrita a consultas. Como secundária, a atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos.

15. Foram trazidas aos autos diversas notas fiscais, sendo que as constantes dos Ids. 4058500.6922962, 4058500.6922965, 4058500.6922966, 4058500.6922968, 4058500.6922969, 4058500.6922970, 4058500.6922971, 4058500.6922972, 4058500.6922973 e 4058500.6922974 fazem referência a "honorários cirúrgicos" ou honorários "para o procedimento anestésico", motivo pelo qual resta demonstrada a prestação de serviços hospitalares.

16. Nesse sentido, a decisão recorrida frisou que, "nos termos do julgado do STJ e da Lei nº 9.249/95, os serviços prestados pela demandante, salvo as consultas, enquadram-se no conceito de "serviços hospitalares", uma vez que essas atividades estão vinculadas às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltadas diretamente à promoção da saúde".

17. No que se refere ao cumprimento das normas da ANVISA, o art. 15, § 1º, III, "a", da Lei nº 9.249/1995 apenas determina que a prestadora de serviços hospitalares atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, inexigindo qualquer documentação específica, inexistindo, assim, nos autos, nada que indique que a recorrida não estaria observando os regulamentos da agência reguladora, havendo presunção relativa de exercício regular da atividade, cabendo ao Fisco trazer elementos que indicassem o descumprimento de tais regras.

18. Assim, a demandante faz jus às alíquotas reduzidas do IRPJ e da CSLL, nos moldes dos arts. 15, § 1º, III, 'a', e 20, ambos da Lei n. 9.249/95 quanto aos serviços hospitalares prestados, excetuadas as receitas oriundas das simples consultas médicas e dos serviços administrativos. Precedente (PROCESSO: 08012153420234058103, APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO WANDERLEY NOGUEIRA, 1ª TURMA, JULGAMENTO: 15/08/2024).

19. Apelação desprovida. Honorários recursais majorados em 1/5 (um quinto), conforme o art. 85, § 11, do CPC, observados os patamares do §3º deste mesmo dispositivo. (PROCESSO: 08025072720234058500, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL RODRIGO ANTONIO TENORIO CORREIA DA SILVA, 6ª TURMA, JULGAMENTO: 04/02/2025)

No mais, anoto que a restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do Código Tributário Nacional, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade de seu pagamento. Contudo, a restituição apresenta determinadas peculiaridades quando reconhecida na via mandado de segurança.

Primeiramente, registro que não é possível a restituição administrativa dos créditos, uma vez que tal medida implicaria subversão à ordem cronológica dos precatórios, ferindo a isonomia entre os credores do ente público. O Supremo Tribunal Federal já fixou a tese de que não se mostra admissível a restituição administrativa do indébito reconhecido na via judicial, sendo indispensável a observância do regime constitucional de precatórios, nos termos do art. 100 da Constituição Federal (Tema 1.262 da repercussão geral).

Demais disso, também não cabe, na via estreita do mandado de segurança, a restituição por meio de requisição de pagamento (precatório ou RPV), seja porque o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF), seja, ainda, porque a concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação ao período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 261 do STF).

Portanto, em se tratando de mandado de segurança, não se aplica a Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória"). Nessa mesma linha de inteligência:



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL E DO PARTICULAR: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A Súmula n. 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") tem campo restrito ao "indébito tributário" e ao instrumento da "ação declaratória", não se aplicando ao "reconhecimento de créditos presumidos ou fictícios" e nem ao "mandado de segurança". Quanto aos "créditos presumidos ou fictícios", estes podem ser utilizados de forma mais célere a vantajosa ao contribuinte em pedido de ressarcimento administrativo, que pode ser pago também em dinheiro, além de ali compensado. Já o mandado de segurança não pode ser utilizado como substituto de ação de cobrança (Súmula n. 269/STF).

2. Acolho os aclaratórios do PARTICULAR e da FAZENDA NACIONAL imprimindo-lhes efeitos infringentes, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial do contribuinte, ao esclarecer que, além de não ter sido autorizada a restituição via precatório ou RPV, também não foi autorizado o pedido de ressarcimento administrativo em dinheiro dos créditos reconhecidos no julgado em sede de mandado de segurança, porque extra petita e contrário à natureza dos créditos pleiteados.

Aplicação das Súmulas n.n. 269 e 271/STF.

3. Embargos de declaração do PARTICULAR e da FAZENDA NACIONAL acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no REsp n. 1.918.433/DF, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3/5/2022, DJe de 6/5/2022; destacou-se.)

Por outro lado, a Súmula 213 do STJ dispõe que "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", sendo certo, ainda, que "O reconhecimento do direito à compensação de eventuais indébitos recolhidos anteriormente à impetração ainda não atingidos pela prescrição não importa em produção de efeito patrimonial pretérito, vedado pela Súmula 271 do STF, visto que não há quantificação dos créditos a compensar e, por conseguinte, provimento condenatório em desfavor da Fazenda Pública à devolução de determinado valor, o qual deverá ser calculado posteriormente pelo contribuinte e pelo fisco no âmbito administrativo segundo o direito declarado judicialmente ao impetrante" (REsp n. 1.770.495/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 10/11/2021, DJe de 17/12/2021).

Em qualquer caso, a compensação deve observar os seguintes parâmetros:

- a) está condicionada ao trânsito em julgado da decisão que reconhece o indébito tributário (art. 170-A do CTN e art. 74 da Lei 9.430/1996);
- b) deve ocorrer por iniciativa do contribuinte, mediante declaração contendo informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação;
- c) é permitida entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei 9.430/1996);
- d) tratando-se de contribuições previdenciárias, contribuições instituídas a título de substituição de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a terceiros, devem ser observadas as restrições do art. 26-A da Lei 11.457/2002, incluído pela Lei 13.670/2018;
- e) está limitada aos tributos indevidamente recolhidos pelo contribuinte nos cinco anos



anteriores à data da impetração; e

f) é regulada pela lei vigente à data do encontro de contas (STJ, REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/2010).

Registre-se, por fim, que na apuração do montante a ser compensado, os créditos deverão ser corrigidos pela taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995 e do art. 73 da Lei nº 9.532/97, que já abrange correção monetária e juros de mora, a contar das datas em que ocorreram os pagamentos indevidos (Tema Repetitivo 145).

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, concedo parcialmente a segurança (art. 487, I, do CPC), para:

a) Reconhecer o direito da impetrante de aplicar as alíquotas reduzidas de IRPJ e CSLL (8% e 12%, respectivamente); e

b) declaro o direito da parte impetrante ao ressarcimento, por compensação, de eventuais valores recolhidos indevidamente no período não prescrito (a partir dos últimos cinco anos anteriores à data da impetração) e no curso da demanda, ou por meio de restituição do indébito, que deverá ser buscada por meio de ação própria, se for o caso, nos termos da fundamentação, após o trânsito em julgado da sentença.

Em consequência, condeno a União a ressarcir metade das custas processuais antecipadas pela impetrante. Honorários advocatícios indevidos (art. 25 da Lei 12.016/2009).

Sentença sujeita a remessa necessária (art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009).

A publicação e o registro da presente sentença são automáticos no sistema PJe. A Secretaria de Vara deverá adotar as seguintes providências:

a) intimadas as partes, aguardar o prazo legal para recurso de apelação, que é de 15 (quinze) dias, contados em dobro quando se tratar de recurso interposto pela Fazenda Pública, pela Defensoria Pública da União ou pelo Ministério Público Federal;

b) em caso de apelação, intimar a parte recorrida para apresentar suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias – observada a dobra de prazo a que fazem jus a Fazenda Pública, a DPU e o MPF –, certificar acerca dos requisitos de admissibilidade recursal – utilizando, para tanto, o modelo constante do anexo da Resolução Presi/TRF1 n. 5679096 – e remeter os autos ao TRF1 para julgamento do recurso;

c) na hipótese de serem opostos embargos de declaração, intimar o(a)(s) embargado(a)(s) para, querendo, se manifestar(em) no prazo de 5 (cinco) dias, que deve ser contado em dobro caso a parte embargada seja a Fazenda Pública, pessoa assistida pela DPU ou o MPF;

d) após o transcurso dos prazos para recurso das partes e contrarrazões, remeter os autos ao TRF1, em virtude do duplo grau obrigatório;

e) verificado o trânsito em julgado, arquivar os autos.

5ª Vara Federal da SJMA

(Documento assinado e datado digitalmente)

