® BuscaLegis.ccj.ufsc.Br

A compensação tributária na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

Thiago Campos Pereira*

A compensação tributária é uma das causas de extinção do crédito tributário, descritas pelo artigo 156 do Código Tributário Nacional. Trata-se de uma espécie única, diferenciada, e que, por isso, merece um tratamento detalhado.

A compensação é tema controvertido, fazendo-se necessária acurada análise sobre tal meio de extinção das obrigações.

Conceitualmente, a compensação ocorre quando duas pessoas são ao mesmo tempo credoras e devedoras uma da outra. Neste caso, as obrigações extinguem-se até onde se compensarem. No caso do direito tributário, regra geral, o sujeito passivo é o contribuinte, devedor do tributo. Mas tal contribuinte também pode ser credor da Fazenda Pública, em geral, por ter pago tributo em valor superior ao devido, ou por não ser devida a exação. [01]

Não restam dúvidas, assim, que há certa similitude entre as hipóteses de compensação e a restituição do indébito tributário. Ambas são meios, à disposição do contribuinte, de reaver aquilo que pagou sem que houvesse fundamento legal para tanto.

O Superior Tribunal de Justiça admite a eficácia executiva da sentença declaratória de compensação a ser utilizada na restituição de indébito. Dessa forma, a sentença declaratória certifica o direito de crédito do contribuinte, e assim acaba por legitimá-lo com o título executivo para postular a restituição. [02]

Neste sentido,

Ementa, EREsp 609266 / RS, Relatoria de Teori Albini Zavascki, DJ 11.09.2006

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO DE CRÉDITO CONTRA A FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO. EFICÁCIA EXECUTIVA DA SENTENÇA DECLARATÓRIA, PARA HAVER A REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR MEIO DE PRECATÓRIO.

1. No atual estágio do sistema do processo civil brasileiro não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias jamais têm eficácia executiva. O art. 4º, parágrafo único, do CPC considera "admissível a ação declaratória ainda que tenha ocorrido a violação do direito", modificando, assim, o padrão clássico da tutela puramente declaratória, que a tinha como tipicamente preventiva.

Atualmente, portanto, o Código dá ensejo a que a sentença declaratória possa fazer juízo completo a respeito da existência e do modo de ser da relação jurídica concreta.

2. Tem eficácia executiva a sentença declaratória que traz definição integral da norma jurídica individualizada. Não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente. E instaurar um processo de cognição sem oferecer às partes e ao juiz outra alternativa de resultado que não um, já prefixado, representaria atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional.

3. 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. Precedente da 1ª Seção: ERESP 502.618/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01.07.2005.

4. Embargos de divergência a que se dá provimento. [03]

Toda a lógica tributária, em suas especificidades, se desenvolve dentro de uma espécie de relação obrigacional sui generis, mitigada por diversas normas de ordem pública que a influenciam.

No tocante às normas de ordem pública, é da maior importância o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, que atribui à lei complementar estabelecer as normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre o crédito tributário. Assim, as diversas disposições a respeito da existência, validade, exigência e extinção do crédito tributário devem ter suas regras gerais disciplinadas por tal espécie normativa.

A compensação, conforme exposto acima, é uma das causas de extinção do crédito tributário. Há a necessidade, portanto, de ser disciplinada por lei complementar. Assim, o artigo 170 do CTN dispõe que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

A análise do dispositivo leva o leitor à própria lógica tributária. A determinação da Constituição Federal se concretiza pelo artigo 170 do Código Tributário Nacional. Feita a previsão genérica, faz-se necessário a estipulação, em lei ordinária, do Ente Político interessado, para que se proceda à concretização da compensação.

Tais aspectos caracterizadores da dinâmica tributária são essenciais para o correto entendimento a respeito da compensação. Cada Ente Político editará lei que regulamente a compensação em seu âmbito. Assim, o estudo da compensação deve ser um estudo particularizado, a olhar, em cada caso, a especificidade da lei que foi criada pelo respectivo ente.

Feitas tais considerações, faz-se necessário proceder a detalhado estudo a respeito das regras gerais a respeito da compensação tributária.

A compensação tem uma função liberatória. Além desta função, outras conseqüências se cumulam, como a interrupção da incidência dos juros sobre o valor devido pelo contribuinte (há juros a seu favor, decorrentes do pagamento indevido), bem como a extinção dos acessórios (garantia real, penhora, hipoteca e fiança). Outro efeito importante da compensação é no tocante à prescrição, que não mais se consuma, e impede, ainda, a ocorrência de mora do devedor. [04]

O tributo recolhido indevidamente, para fins de compensação, deve ser atualizado monetariamente desde o seu pagamento, tal como ocorre com a restituição do indébito. É essa a inteligência da súmula 162 do STJ. [05]

Em julgado do Superior Tribunal de Justiça:

Ementa, REsp 62153 / SP, da relatoria do Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 12.06.1995

CORREÇÃO MONETARIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTARIO.

I - No caso de repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada desde a data do pagamento indevido e incide até o efetivo recebimento da importância reclamada.

II - Ofensa ao art. 1. da lei nr. 6.899/81 não caracterizada.

III - Recurso especial não conhecido. [06]

Os juros de mora, no caso da compensação tributária, devem ser aplicados no percentual de 1% ao mês, conforme jurisprudência do STJ:

Ementa, AgRg no Ag 937598 / MG, Min. Castro Meira, DJ 12.02.2008

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXEGESE DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA NO PERCENTUAL DE 1% AO MÊS.

1. O reconhecimento de ofensa ao art. 161, § 1º, do CTN exige necessariamente a interpretação das Leis do Estado de Minas Gerais nos 12.992/98 e 13.404/99, procedimento cognitivo que não é cabívelna via estreita do recurso especial. Aplicação da Súmula 280/STF.

2. Conforme iterativa jurisprudência desta Corte, é inaplicável o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela MP 2.180-35/2001, nas ações que versem sobre restituição tributária, seja na modalidade de repetição de indébito ou de compensação, porquanto nesses casos são devidos juros de mora de 1% ao mês, nos termos do que dispõe o Código Tributário Nacional.

3. Agravo regimental não provido [07]

A compensação tributária pode se realizar através da via mandamental. Trata-se de jurisprudência já sumulada do STJ (Súmula n.213), que tem sido reiteradamente confirmada.

Ementa, EDcl no REsp 77226 / MG, da relatoria do Ari Pagendler, DJ 02.03.1998

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTARIA. O RECONHECIMENTO DE QUE O MANDADO DE SEGURANÇA E MEIO APTO PARA A DECLARAÇÃO DE QUE DETERMINADO TRIBUTO E COMPENSAVEL COM OUTRO SUPÕE QUE O WRIT TENHA OBSERVADO AS EXIGENCIAS PROPRIAS, SENDO A TEMPESTIVIDADE A PRIMEIRA DELAS. HIPOTESE EM QUE, DEPENDENDO A COMPENSAÇÃO DO RECONHECIMENTO JUDICIAL DE CREDITO QUE REMONTA AO ANO-BASE DE 1989, O PRAZO PARA A IMPETRAÇÃO SE CONTA A PARTIR DA DATA EM QUE, ENTÃO, O TRIBUTO FOI RECOLHIDO A MAIOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. [08]

Por outro lado, a jurisprudência deste mesmo Tribunal não admite a possibilidade de utilização da via das medidas liminares como meio de obtenção da compensação. Trata-se do prestígio ao crédito público, já que só após a decisão transitada em julgado poderá haver a disposição do crédito tributário. (Súmula n. 212)

O mesmo entendimento está presente na inteligência do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, de acordo com a redação conferida pela Lei Complementar 104/01, que proíbe a compensação mediante aproveitamento de tributo que seja objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo antes do trânsito em julgado da decisão judicial.

Ementa, REsp 128700 / CE, de relatoria do Min. João Otávio de Noronha, DJ 28.02.2005

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA COMPENSAÇÃO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 212 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Não há interesse em recorrer, porquanto o acórdão recorrido dirimiu a controvérsia atinente à impossibilidade da compensação tributária via ação cautelar, restando prejudicado o exame das demais questões.

2. A jurisprudência do STJ veda a possibilidade de compensar tributos por meio de liminar — leia-se também "medidas cautelares e antecipação de tutela" (Súmula n. 212/STJ).

3. Recurso especial não-conhecido. [09]

Nos embargos à execução fiscal, também não se pode alegar a compensação, por expressa vedação legal. Segundo o artigo 16, § 3°, da lei 6.830/80, o "executado oferecerá embargos, no prazo de trinta dias. Não será admitida novação, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos".

Quanto aos sujeitos que podem realizá-la, a compensação pode ser realizada pelo contribuinte, que apura seu crédito (inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado) relativo ao tributo. Essa compensação extingue o crédito tributário, sob a condição resolutiva da ulterior homologação do procedimento. [10]

Também pode ser feita de ofício pelo sujeito ativo da relação jurídica, a Fazenda Pública. É a chamada de compensação de ofício. Trata-se da hipótese em que o Ente Público deve proceder à restituição ou ao ressarcimento do crédito para o sujeito passivo. Antes de restituir todo o valor, a autoridade competente deve, porém, verificar se há a existência de algum débito em nome do sujeito passivo. [11]

O juiz deverá, na sentença, demonstrar os critérios da compensação, explicitar quais são os tributos compensáveis. Deverá também tratar da correção monetária e dos juros incidentes sobre tal valor, pautando-se, no caso, pelo critério de isonomia entre os valores devidos na repetição do indébito. A Fazenda credora poderá, no entanto, lançar os valores que entender devidos, por ultrapassarem o limite da compensação, dentro do prazo decadencial para tanto. [12]

Regra de grande importância sobre a compensação tributária é a do parágrafo único do artigo 170 do CTN. Assim, "sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e do vencimento.".

Do exposto, há a possibilidade de se visualizar a compensação do crédito vincendo, desde que haja, no caso, a redução dentro da taxa de juros de 1% ao mês de tal valor. Trata-se de juros invertidos, a incidir entre a data da compensação e a do vencimento do tributo a se compensar.

No caso da compensação de tributos sujeitos à homologação, aplica-se a nova regra da jurisprudência do STJ, no sentido de se computar o prazo de cinco anos a contar do fato gerador (artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005), superada, portanto, a tese dos "cinco mais cinco" (por tanto tempo aceita por esse mesmo Tribunal). Tal jurisprudência, porém, ainda, não está completamente pacificada, conforme julgados extraídos do próprio STJ:

Ementa, AgRg nos EDcl no REsp 855565 / SP, Data do Julgamento 18/12/2007, da Relatoria do Min. Humberto Martins

PROCESSO CIVIL – TRIBUTÁRIO – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – PRESCRIÇÃO DECENAL – NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTERIORMENTE AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA MENCIONADA LEI – ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DEVIDOS – ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS – IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ESPECIAL.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se a três aspectos:

a) incidência, in casu, do disposto na Lei Complementar n. 118/2005, que alberga novel disposição sobre o termo inicial para o prazo prescricional de cinco anos para se pleitear a repetição de indébito; b) pretensão acerca da exclusão do IPC referente à correção monetária das parcelas do indébito tributário, concedido no período de outubro a dezembro de 1989; e, c) exame do art. 97 da Constituição Federal, para fins de pré questionamento.

2. Inaplicável à espécie a previsão do artigo 3º da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público do STJ, na sessão de 27.4.2005, sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo legal se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar (EREsp 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Dessarte, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

3. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada

4. Na hipótese dos autos, conforme entendimento sedimentado no STJ, aplica-se o BTN, para o período de outubro a dezembro de 1989, no caso de repetição ou de compensação de parcelas tributárias indevidamente recolhidas. Precedentes.

5. Descabe ao STJ examinar, na via especial, nem sequer a título de pré questionamento, eventual violação de dispositivo constitucional; tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental parcialmente provido, exclusivamente para determinar a incidência do BTN, de mar/89 a mar/90, para correção monetária em casos de compensação ou de restituição do indébito tributário. [13]

Ementa, REsp 987943 / SC, Data do Julgamento 19/02/2008, Relatoria da Min. Eliana Calmon

TRIBUTÁRIO – COFINS – LEI 9.718/98 – PRESCRIÇÃO – TESE DOS "CINCO MAIS CINCO" – PACIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO – ERESP 435.835/SC – ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005 – ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO EREsp 644.736/PE – COMPENSAÇÃO – LEI 10.637/2002 – DCOMP – IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO: AMORTIZAÇÃO DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA ANTES DO PRINCIPAL – ART. 354 DO CC/2002: INAPLICABILIDADE – OFENSA AOS ARTS. 108 E 110 DO CTN: INOCORRÊNCIA.

1. Nos tributos lançados por homologação, a prescrição do direito de pleitear sua restituição ou compensação só ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. Este o entendimento consagrado nas duas Turmas da Primeira Seção do STJ. (...) [14]

Quanto à possibilidade de compensação de tributos de natureza diferente, já houve acirrada discussão doutrinária sobre o tema. Não há no Código Tributário ou na Constituição Federal proibição expressa sobre a questão. Haveria, assim, a necessidade de se analisar a lei ordinária, elaborada por cada Ente Estatal, e verificar como se dispõe a sobre o assunto.

A jurisprudência já se manifestou diversas vezes pela impossibilidade de compensação entre tributos de naturezas diversas, bem como no caso de se tratar de pessoas jurídicas distintas, neste sentido o acórdão do STJ:

Ementa, AgRg no Ag 827639 / RS, da relatoria do Min. José Delgado, DJ 27.09.2007

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE DÉBITO DE ICMS COM CRÉDITOS ALIMENTARES HABILITADOS EM PRECATÓRIOS. TRIBUTOS DISTINTOS. PESSOAS JURÍDICAS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de agravo regimental em agravo de instrumento no qual a agravante pretende a reforma da decisão que negou direito de compensar os seus débitos com o ICMS com créditos alimentares vencidos, habilitados em precatórios judiciais, adquiridos por cessão de direitos, ou seja, de outra pessoa jurídica, no caso o IPERGS.

2. A compensação tributária somente é permitida entre tributos e contribuições da mesma natureza, sendo proibida a compensação de créditos entre pessoas jurídicas distintas.

3. Agravo regimental não-provido. [15]

A orientação corrente, e majoritária, no Tribunal, é no sentido de se verificar o regime legal definido pela lei ordinária na época da pretendida compensação, se a lei vigente autorizar a compensação entre espécies diferentes, esta pode ser realizada, neste sentido, verifica-se:

Ementa, REsp 668995 / MG, da Relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.11.2007

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. LC 118/2005. INCONSTITUCIONALIDADE

DA APLICAÇÃO RETROATIVA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DA CAUSA À LUZ DO DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Sobre a prescrição da ação de repetição de indébito tributário de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a jurisprudência do STJ (1ª Seção) assentou o entendimento de que, no regime anterior ao do art. 3º da LC 118/05, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação – expressa ou tácita - do lançamento.

Assim, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo de dez anos a contar do fato gerador.

3. A norma do art. 3º da LC 118/05, que estabelece como termo inicial do prazo prescricional, nesses casos, a data do pagamento indevido, não tem eficácia retroativa. É que a Corte Especial, ao apreciar Incidente de Inconstitucionalidade no Eresp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007, DJ 27.08.2007, declarou inconstitucional a expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da referida Lei Complementar.

4. A compensação, modalidade excepcional de extinção do crédito tributário, foi introduzida no ordenamento pelo art. 66 da Lei 8.383/91, limitada a tributos e contribuições da mesma espécie.

5. A Lei 9.430/96 trouxe a possibilidade de compensação entre tributos de espécies distintas, a ser autorizada e realizada pela Secretaria da Receita Federal, após a análise de cada caso, a requerimento do contribuinte ou de ofício (Decreto 2.138/97), com relação aos tributos sob administração daquele órgão.

6. Essa situação somente foi modificada com a edição da Lei 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96, autorizando, para os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a compensação de iniciativa do contribuinte, mediante entrega 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.

7. Além disso, desde 10.01.2001, com o advento da Lei Complementar 104, que introduziu no Código Tributário o art. 170-A, segundo o qual "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", agregou-se novo requisito para a realização da compensação tributária: a inexistência de discussão judicial sobre os créditos a serem utilizados pelo contribuinte na compensação.

8. Atualmente, portanto, a compensação será viável apenas após o trânsito em julgado da decisão, devendo ocorrer, de acordo com o regime previsto na Lei 10.637/02, isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega 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.

9. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias.

10. No caso concreto, tendo em vista o regime normativo vigente à época da postulação (2002), não poderia o pedido ser atendido. Todavia, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus,deve prevalecer o entendimento esposado no acórdão recorrido, no sentido de possibilitar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS apenas com parcelas do próprio PIS, o que, evidentemente, não compromete o eventual direito da impetrante de proceder à compensação dos créditos na conformidade com as normas supervenientes, se atender aos requisitos próprios.

11. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro

de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90, (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

12. Recursos especiais desprovidos. [16]

Nesse mesmo acórdão, nota-se que o Superior Tribunal de Justiça adotou a tese do tempus regit actum, em relação ao regime a ser aplicado na compensação, quando existirem diversas leis ordinárias tratando do mesmo assunto.

Em síntese conclusiva ao exposto em linhas acima:

a)na compensação tributária, duas pessoas (contribuinte e Fazenda Pública) são ao mesmo tempo credoras e devedoras uma da outra;

b)existe paridade entre a compensação e a restituição do indébito tributário;

c)a compensação possui uma função liberatória do principal e acessórios da dívida;

d)há necessidade de previsão geral em lei complementar;

e)há necessidade de previsão específica em lei ordinária do Ente Estatal;

f)a atualização monetária deve ser feita desde o pagamento indevido;

g)incidem juros de mora em 1% ao mês;

h)a compensação pode ser feita na via mandamental;

i)não pode se utilizar, porém, de liminares antecipatórias;

j)não se pode alegar compensação em embargos à execução;

k)a compensação pode ser feita pelo contribuinte ou por iniciativa da Fazenda Publica;

l)a sentença que julga a compensação deve discriminar os valores compensados e não compensados;

m)ainda há controvérsias quanto a aplicação da tese dos cinco mais cinco em matéria de compensação;

n)a jurisprudência tende a adotar tese contrária (LC 118/05);

o)a possibilidade de se compensar tributos da mesma espécie vai depender da lei ordinária aplicada;

p)deve-se observar qual o regime a se aplicar a compensação, de acordo com o seu tempo, tempus regit actum.

Notas

01 ÁVILA, Alexandre Rossato da Silva. Curso de direito tributário. 3° Edição. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007. p 366

02 ÁVILA. Ob.cit. p 370

03 STJ, EREsp 609266 / RS

04 MELO, José Eduardo Soares de. Curso de direito tributário. 7° Edição. São Paulo: Dialética, 2007. p.340

05 ÁVILA, ob.cit. p 366

06 REsp 62153 / SP

07 AgRg no Ag 937598 / MG

08 REsp 77226 / MG

09 REsp 128700 / CE

10 MELO, ob.cit. p.344

11 MELO, ob.cit. p.345

12 ÁVILA, Alexandre ob.cit. p 371

13 AgRg nos EDcl no REsp 855565 / SP

14 REsp 987943 / SC

15 AgRg no Ag 827639 / RS

16 REsp 668995 / MG

* Advogado e estudante em Goiânia (GO)

Disponível em: < http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11081> Acesso em: 24 mar. 2008.