

RECIBO DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS
D C T F MENSAL - 3.6

CNPJ: 78.533.312/0001-58

Mês/Ano: DEZ 2022

Nome Empresarial: PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA

Declaração Retificadora: NÃO

Situação Especial: NÃO

Data do Evento:

TOTALIZAÇÃO DOS TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES APURADOS NO MÊS - R\$

	Débitos Apurados	Saldo a Pagar	Saldo a Pagar em Quotas
IRPJ	0,00	0,00	0,00
IRRF	2.343.817,53	0,00	
IPI	0,00	0,00	
IOF	0,00	0,00	
CSLL	0,00	0,00	0,00
PIS/PASEP	14.456,68	0,00	
COFINS	85.082,35	0,00	
CPMF	0,00	0,00	
CIDE	0,00	0,00	
RET/PAGAMENTO UNIFICADO DE TRIBUTOS	0,00	0,00	
CSRF	2.997,59	0,00	
COSIRF	0,00	0,00	
CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS	0,00	0,00	

TOTALIZAÇÃO DOS TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES APURADOS NO TRIMESTRE ANTERIOR - R\$

	Débitos Apurados	Saldo a Pagar
IRPJ	0,00	0,00
CSLL	0,00	0,00

O presente Recibo de Entrega da DCTF contém a transcrição da Ficha Resumo da declaração, que constitui confissão de dívida, de forma irretroatável, dos impostos e contribuições declarados. Fica o declarante ciente de que os tributos declarados na DCTF e não pagos serão inscritos em Dívida Ativa da União (DAU), para fins de cobrança judicial, conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, combinado com a Portaria MF nº 118, de 28 de junho de 1984. Ademais, será encaminhada ao Ministério Público Federal Representação Fiscal para Fins Penais nos casos em que, em tese, tenha ocorrido crime contra a ordem tributária ou contra a previdência social, como por deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos, conforme dispositivos da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e do Código Penal.

Sobre os tributos não pagos ou não recolhidos nos prazos legais incidirão multa, moratória ou de ofício, conforme o caso, e juros de mora nos termos dos artigos 44 e 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e do artigo 18 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003. No caso de falta de apresentação ou de apresentação da declaração com incorreções ou omissões, o contribuinte ficará sujeito às multas previstas no artigo 7º da Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002.

Não produzirá efeito a solicitação de retificação de informações prestadas na DCTF que tiver por objeto: reduzir débitos relativos a impostos e contribuições cujos valores já tenham sido enviados para inscrição em DAU ou tenham sido objeto de pedido de parcelamento deferido, sejam eles saldos a pagar ou valores apurados em procedimento de auditoria interna; reduzir o valor de débitos que tenham sido objeto de exame em procedimento de fiscalização; e alterar débitos de tributos em relação aos quais o sujeito passivo tenha sido intimado do início de procedimento fiscal.

DADOS DO REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA

Nome: ROGERIO CRESPO GUALDA

CPF: 135.633.517-91

Telefone: (48) 32711313 Ramal: 1312 FAX: ()

Correio Eletrônico: JULIANA@PLANSUL.COM.BR

Essa declaração foi assinada com o certificado digital do NI 78.533.312/0001-58

Atenção! Para retificar esta declaração será exigido este número de recibo:
05.89.07.30.55-65

Versão: 3.60

Declaração recebida via Internet
pelo Agente Receptor SERPRO
em 23/02/2023 às 16:50:47

2320266591

05.89.07.30.55

D C T F MENSAL - 3.6

CNPJ: 78.533.312/0001-58

Mês/Ano: DEZ 2022

Dados Iniciais

Período: 01/12/2022 a 31/12/2022

Declaração Retificadora: NÃO

Situação: Normal

PJ inativa no mês da declaração: NÃO

PJ optante pelo Simples Nacional: NÃO

Qualificação da Pessoa Jurídica: PJ em Geral

Forma de Tributação do Lucro: Real Trimestral

PJ com débitos de SCP a serem declarados: NÃO

PJ optante pela CPRB: NÃO

Situação da PJ no mês da declaração: PJ não se enquadra em nenhuma das situações anteriores no mês da declaração

Critério de Reconhecimento das Variações Monetárias dos Direitos de Crédito e das Obrigações do Contribuinte, em Função da Taxa de Câmbio: Não se aplica

Regime de Apuração da Contribuição para o PIS/Pasep e/ou da Cofins: Não-cumulativo e Cumulativo

Dados Cadastrais do Estabelecimento Matriz

Nome Empresarial:

PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA

Logradouro: RUA JOAQUIM COSTA

Complemento: CASA

Município: FLORIANÓPOLIS

CEP: 88025-400

Telefone: (48) 32711313

Caixa Postal: UF: CEP:

Correio Eletrônico: juliana@plansul.com.br

Número: 270

Bairro/Distrito: AGRONOMICA

UF: SC

Fax: (1312)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5021123-94.2013.404.7200/SC

RELATOR : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
APELANTE : PLANSUL PLANEJAMENTO CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : Jefté Fernando Lisowski
APELADO : UNIÃO - FAZENDA NACIONAL
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. PRESTADORA DE SERVIÇOS. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PELO LUCRO REAL. LACUNA DE REGULAMENTAÇÃO. REDUÇÃO TELEOLÓGICA.

1. Caso em que se abordam as inovações trazidas pelas Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, que criaram as hipóteses não-cumulativas do PIS e da COFINS. No regime cumulativo, as alíquotas dessas contribuições são de 0,65% e 3 %. No regime não-cumulativo, subiram para 1,65% e 7,6%, mas essa elevação seria compensada com a possibilidade de o contribuinte deduzir, do tributo devido, seus créditos de PIS e COFINS embutidos no valor de bens e serviços adquiridos em suas atividades empresariais.

2. A opção pela manutenção dos dois regimes de tributação, o cumulativo e o não-cumulativo, impôs ao legislador a necessidade de adotar um critério razoável de *discrimen* para determinar quais empresas passariam para o regime não-cumulativo, quais permaneceriam no cumulativo. A coerência lógica do sistema, conjugada com a observância do princípio da isonomia, implicava que, para o regime não-cumulativo, fossem enquadradas as empresas que acumulariam significativo volume de créditos em virtude das mercadorias e serviços adquiridos no processo produtivo, remanescendo no cumulativo as que, por sua natureza, não teriam como realizar tais créditos.

3. Não tendo o legislador equalizado o tratamento tributário das empresas cujos produtos ou serviços são onerados pela incidência do PIS e/ou da COFINS, e daquelas que não sofrem tais ônus, por força do casuismo da regulamentação, evidencia-se lacuna, cabendo ao julgador integrá-la, no caso concreto, de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

4. A regra inserta no inciso II do art. 8º da Lei 10.637/02, e do inciso II do art. 10 da Lei nº 10.833/03, deve ser interpretada de modo a enquadrar as empresas, tributadas pelo imposto de renda pelo lucro presumido ou arbitrado, no regime cumulativo. Dela, nada se extrai quanto às tributadas pelo lucro real, cujo tratamento, no que diz respeito à exigência do PIS e da COFINS, dependerá de outras regras.

5. O regime de tributação do imposto de renda pelo lucro real ou lucro presumido não constitui critério adequado que justifique a sujeição da impetrante a regime tributário mais rigoroso que o imposto a empresas em situação análoga, estabelecendo uma situação de violação ao princípio da isonomia.

6. Caso em que não se trata de inconstitucionalidade em tese das leis que estabeleceram os regimes não-cumulativos do PIS e da COFINS, mas de interpretação e integração do sistema normativo aplicável, que apresenta lacuna de regulamentação, colmatável pela via da redução teleológica.

7. Apelo da Impetrante provido parcialmente para reconhecer o seu direito de

sujeitar-se à tributação de PIS e COFINS pelo regime cumulativo, relativamente às receitas decorrente da prestação de serviços, e para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, observada a prescrição quinquenal, tendo em conta o ajuizamento da presente demanda.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Impetrante, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 22 de outubro de 2014.

Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik
Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7029361v4** e, se solicitado, do código CRC **8789E6B2**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): **Joel Ilan Paciornik**
Data e Hora: **22/10/2014 16:29**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5021123-94.2013.404.7200/SC

RELATOR : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
APELANTE : PLANSUL PLANEJAMENTO CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : Jefté Fernando Lisowski
APELADO : UNIÃO - FAZENDA NACIONAL
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO**Prescrição**

Desde logo, consigno que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.º 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do Código Tributário Nacional sobre prescrição e decadência.

Pois bem, cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade. Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.º 118/05, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, *caput* e § 1º, do CTN). Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento. Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito. Neste sentido, há farta jurisprudência do Colendo STJ, expressa no REsp nº 171.999/RS (Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 14-12-98), Embargos de Divergência no REsp nº 54.380-9/PE (Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 07-08-95), REsp nº 134.732/RS (Rel. Min. Hélio Mosimann, DJU 18-11-96), REsp nº 120.939/RS (Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 20-10-97).

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, dispôs que 'Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - 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.' Outrossim, o art. 4º da LC nº 118/2005 fixou *vacatio legis* de 120 dias e determinou a aplicação do disposto no art. 106, inciso I, do CTN, ao art. 3º da LC nº 118. A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o art. 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 566.621, em 04/08/2011, cuja decisão possui repercussão geral, reconheceu a violação ao princípio da segurança jurídica e considerou válida a aplicação do novo termo inicial da prescrição - o pagamento antecipado - somente às ações ajuizadas após a vigência da LC nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005.

Cumpre-me, então, perfilar o entendimento firmado pelo STF, restando superada a decisão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.002.932/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que havia considerado, com base no princípio da irretroatividade, aplicável a LC nº 118/2005 aos pagamentos indevidos efetuados após a sua vigência, e não às ações ajuizadas após a vigência do aludido diploma.

A Primeira Seção do STJ cuidou de revisar a sua jurisprudência, arguindo questão de ordem especial em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC N. 118/2005. NOVEL ENTENDIMENTO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS SOMENTE ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. A jurisprudência do STJ alberga a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, somente incidirá sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). 2. Este entendimento restou superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621/RS (acórdão não publicado), pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos, definido na Lei Complementar n. 118/2005, incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. Agravo regimental provido em parte. (AgRg no REsp 1215642/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença. 3. Conforme decidido pela Corte Especial, é inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do disposto em seu art. 3º. 4. O egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). O Informativo STF 585, de 3 a 7 de maio de 2010, noticiou o voto proferido pela relatora, eminente Ministra Ellen Gracie, que orientou o acórdão. 5. O STF ratificou o entendimento do STJ, no sentido de ser indevida a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, em relação ao termo e ao critério para aplicação da novel legislação, entendeu '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', e não para os pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como o STJ vinha decidindo. 6. A Primeira Sessão deliberou, na seção do dia 24.08.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do egrégio STF. 7. No presente caso, é incontroverso que a impetração ocorreu em janeiro de 2007, devendo, portanto, ser aplicado o prazo prescricional quinquenal contado a partir do pagamento indevido, na forma do art. 3º da LC 118/2005. 8. Agravo Regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1250779/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA

TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 12/09/2011)

Considerando que esta ação foi ajuizada após a vigência da LC nº 118/2005 (ajuizada em 7.11.2013), está prescrito o direito à compensação de créditos decorrentes dos valores recolhidos antes dos cinco anos que antecedem à impetração.

Pede a Impetrante que seja considerada a interrupção da prescrição, por conta do ajuizamento de anterior mandado de segurança, autuado sob o 2005.72.00.011138-0, em 10.10.2005, ou da cautelar de protesto, autuada sob o nº 2005.72.00.006361-0, em 8.6.2005.

Na inicial da presente demanda, a Impetrante explica:

Conforme noticiado a Impetrante intentou Mandado de Segurança visando excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS não-cumulativo. os valores considerados como reembolso, salários e encargos, uma vez que ela é mera repassadora dos valores do tomador do serviço e o empregado.

A impetrante ajuizou protesto interruptivo de prescrição, processo nº 2005.72.00.006361-0, em 08 de junho de 2005 e em 10 de outubro de 2005, ajuizou o mandado de segurança nº 2005.72.00.011138-0.

Ainda que a ação ajuizada em 2005 não tenha o mesmo pedido, portanto não há litispendência, uma vez que apresente demanda busca a alteração do regime de apuração do PIS e COFINS e não a exclusão da base de cálculo dos reembolsos a título de salários e encargos, objeto da ação de 2005, há identidade quando a causa de pedir, que é a redução do custo do PIS e COFINS para a Impetrante, que são demasiadamente onerosos.

Não prospera o pedido. Ocorre que se tratam de demandas distintas. As demandas anteriores visam, dentro do regime não cumulativo de PIS e COFINS, o aproveitamento de supostos créditos. O presente mandado de segurança, por outro lado, tem por objeto a migração da Impetrante do regime não cumulativo da PIS e COFINS para o regime cumulativo. Logo, não há identidade nem de pedido e nem de causa de pedir.

A redução do custo do PIS e COFINS para a Impetrante, em verdade, é um efeito genérico buscado em ambas as demandas (aliás, como em todas as demandas que envolvem estes tributos). Contudo, os feitos estão embasados em fundamentos de fato e de direito distintos.

Mérito

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento da possibilidade de a impetrante permanecer vinculada ao regime cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, viabilizando-se o recolhimento destas contribuições nas respectivas alíquotas de 0,65% e 3% sobre o faturamento advindo das receitas de prestação de serviços.

Alega a impetrante que o regime não-cumulativo estabelecido pelas Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03 implica tratamento mais gravoso para um grupo específico de empresas sem que exista um elemento de *discrimen* que justifique a sujeição a regime tributário mais rigoroso, estabelecendo uma situação de violação da isonomia.

Refere que por se sujeitar à **tributação do imposto de renda pelo lucro real**, está, obrigatoriamente, sujeita ao regime não cumulativo para o recolhimento de PIS e COFINS.

A fim de evitar tautologia, entendo por adotar como razões de decidir os bem lançados fundamentos no brilhante voto-vista proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira nos autos no processo nº. 2004.71.08.010633-8, cuja precisão no deslinde da controvérsia se mostra suficiente para a adequada compreensão do tema:

'1 - A questão gira em torno das leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, que criaram as hipóteses não-cumulativas do PIS e da COFINS. No regime cumulativo, as alíquotas dessas contribuições são de 0,65% e 3 %. No regime não-cumulativo, subiram para 1,65% e 7,6%, mas essa elevação seria compensada com a possibilidade de o contribuinte deduzir, do tributo devido, seus créditos de PIS e COFINS embutidos no valor de bens e serviços adquiridos em suas atividades empresariais. Desse modo, a elevação da alíquota se destinou a equalizar as cargas tributárias, quanto a essas contribuições, nos dois regimes.

2 - Submetidas, até então, todas as empresas ao regime cumulativo, configurava-se situação anti-isonômica. Empresas havia que, para atingir seu objeto social, adquiriam bens e serviços gravados por aquelas contribuições, cujo ônus suportavam na condição de contribuintes de fato. Estas empresas tinham sua carga tributária real agravada, porque arcavam com as contribuições ao PIS e à COFINS embutidas nos preços das mercadorias e serviços adquiridos, além da incidência que ocorreria sobre seu próprio faturamento. Outras, entre as quais as prestadoras de serviços, tinham pouca ou nenhuma carga tributária indireta, sendo, portanto, beneficiadas, comparativamente, pelo sistema cumulativo.

3 - O regime cumulativo, portanto, propiciava tratamento desigual entre as empresas contribuintes, mas é importante notar que essa desigualdade só ocorria entre empresas de segmentos econômicos diferentes. Por exemplo: todas as empresas prestadoras de serviços de limpeza teriam cargas tributárias reais assemelhadas, na medida em que todas trabalham quase só com insumos não tributados pelo PIS/COFINS. Para elas, a repercussão da cumulatividade é pouca ou nenhuma. Por outro lado, todas as empresas industriais do setor moveleiro, por exemplo, teriam carga tributária equivalente, porque obrigadas, todas, a adquirir um conjunto de insumos tributados por aquelas contribuições. As diferenças de carga tributária entre empresas do mesmo ramo negocial decorreria predominantemente do seu próprio faturamento, não da cumulatividade do tributo. O regime cumulativo, como adotado, em princípio não provocava desigualdades setoriais.

4 - A passagem de todas as empresas para o regime não-cumulativo seria a solução ideal do ponto de vista da isonomia tributária, uma vez que, pelo mecanismo de compensação do valor das contribuições suportadas no curso do processo empresarial, com aquele incidente sobre o faturamento final, todas essas empresas acabariam por contribuir ao PIS/COFINS na mesma proporção - desde que, obviamente, houvesse uma alíquota única para todas.

No entanto, o legislador optou por manter dois regimes de tributação, o cumulativo e o não-cumulativo. Ao fazer tal opção, haveria de adotar um critério razoável de discriminação para determinar quais empresas passariam para o regime não-cumulativo, quais permaneceriam no cumulativo. A coerência lógica do sistema, aliada ao princípio da isonomia, mandava que, para o regime não-cumulativo, fossem encaminhadas aquelas empresas que acumulariam significativo volume de créditos em virtude das mercadorias e serviços adquiridos no processo produtivo, permanecendo no cumulativo as que, por sua natureza, não teriam como realizar tais créditos.

Essa lógica, aliás, encontra-se implícita na diferença de alíquotas adotadas para os dois regimes. No cumulativo, as alíquotas são de 0,65% (PIS) e 3 % (COFINS). No não-cumulativo, 1,65% e 7,6%. Essa diferença, como alardeado pelas autoridades fazendárias que gestaram o novo regime, tinha por objetivo, exatamente, igualar as cargas tributárias dos dois regimes.

Portanto, pode-se afirmar que pertencem, ontologicamente, ao regime não-cumulativo os contribuintes que arcam com o PIS/COFINS em diversas fases de seu processo empresarial; e pertencem ontologicamente ao regime cumulativo as que não sofrem tal tributação indireta ao longo de seu processo empresarial, ou a sofrem de forma tão reduzida que a submissão ao regime não-cumulativo lhes traria mais desvantagens que vantagens.

5 - Ora, se assim é, não homenageria o princípio da razoabilidade remeter para o regime não-cumulativo empresas que não acumulam créditos significativos daquelas contribuições, pois, passando ao novo regime, arcarão com um acréscimo despropositado de sua carga tributária. O parágrafo 12 do art. 195 da Constituição, acrescentado pela EC nº 42, de 19/12/2003, tenha estabelecido: 'a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas'. Repare-se que o critério de discrimen preconizado pela norma constitucional é o caráter da atividade econômica e, de conformidade com a própria lógica do sistema os 'setores de atividade econômica' que deveriam ficar no regime não-cumulativo seriam, necessariamente, aqueles que gerassem créditos compensáveis, porque disso é que se cuida quando se fala de cumulatividade ou não-cumulatividade.

6 - Examinemos, então, qual o tratamento dado a essa questão pelo legislador positivo. O tema foi disciplinado de forma casuística pelo art. 8º da Lei nº 10.637/02, quanto ao PIS, e 10 da Lei nº 10.833/03, quanto à COFINS, que excluam do regime não-cumulativo, basicamente, um grande universo de empresas prestadoras de serviços, entre as quais destaco: bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, empresas que tenham por objeto a securitização de créditos imobiliários e financeiros; operadoras de planos de assistência à saúde; as sociedades cooperativas, exceto as de produção agropecuária, e as de consumo; as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros; as receitas decorrentes de serviços: a) prestados por hospital, pronto-socorro, clínica médica, odontológica, de fisioterapia e de fonoaudiologia, e laboratório de anatomia patológica, citológica ou de análises clínicas; e b) de diálise, raios X, radiodiagnóstico e radioterapia, quimioterapia e de banco de sangue; as receitas decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensino fundamental e médio e educação superior; as receitas decorrentes de prestação de serviço de transporte coletivo de passageiros, efetuado por empresas regulares de linhas aéreas domésticas, e as decorrentes da prestação de serviço de transporte de pessoas por empresas de táxi aéreo; as receitas decorrentes de prestação de serviços com aeronaves de uso agrícola inscritas no Registro Aeronáutico Brasileiro (RAB); as receitas decorrentes de prestação de serviços das empresas de call center, telemarketing, telecobrança e de teleatendimento em geral; as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2008; as receitas auferidas por parques temáticos, e as decorrentes de serviços de hotelaria e de organização de feiras e eventos, conforme definido em ato conjunto dos Ministérios da Fazenda e do Turismo; as receitas decorrentes da prestação de serviços postais e telegráficos prestados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos; as receitas decorrentes de prestação de serviços públicos de concessionárias operadoras de rodovias; as receitas decorrentes da prestação de serviços das agências de viagem e de viagens e turismo; as receitas auferidas por empresas de serviços de informática, decorrentes das atividades de desenvolvimento de software e o seu licenciamento ou cessão de direito de uso, bem como de análise, programação, instalação, configuração, assessoria, consultoria, suporte técnico e manutenção ou atualização de software, compreendidas ainda como softwares as páginas eletrônicas.

O rol, como visto, é imenso e fiz questão de transcrevê-lo para demonstrar o óbvio: empresas

de prestação de serviços, em regra, não podem ser incluídas no regime não-cumulativo, pois não têm créditos representativos do PIS/COFINS para compensar. Não pertencem, ontologicamente, ao universo do regime não-cumulativo. No entanto, o legislador, equivocadamente, adotou um critério casuístico e empírico, cuja impropriedade é gritante e leva, necessariamente, a lacunas, tanto que o rol de empresas excluídas do regime não-cumulativo foi sendo acrescido pela legislação superveniente (Leis 10.865/04, 10.925/04, 11.051/04, 11.196/05 e 11.434/06), mas sempre pelo mesmo deficiente critério casuístico. Ou seja, o legislador, à medida em que ia se apercebendo das insuficiências do sistema, acrescenta a ele novas exceções, sem, no entanto, esgotar as espécies que, ontologicamente, deveriam ficar fora do regime não-cumulativo.

7 - Esse rol não é exaustivo, nem pode sê-lo, porque o universo das empresas prestadoras de serviços é crescente e quase inesgotável (é, provavelmente, o setor da economia em maior crescimento) e o critério adotado pelo legislador leva, inevitavelmente, a lacunas de regulamentação. A hipótese é da chamada lacuna oculta de regulamentação que ocorre, no dizer de Karl Larenz, naqueles casos 'em que se faz sentir a falta na lei duma 'ordenação de vigência negativa', portanto, duma regra restritiva. A lacuna não é aqui patente, mas está oculta, porque existe uma regra positiva dentro da qual cabe a situação de facto; falta todavia a esperada restrição da regra, que dela exceptua a situação' (em Metodologia da Ciência do Direito, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2ª ed., 1969, p. 434). Lacuna cujo suprimento se faz por redução teleológica, 'pelo aditamento da restrição postulada, de harmonia com o sentido da lei' (id., p. 451).

8 - O sentido da lei, já se viu, está em equalizar o tratamento tributário das empresas cujos produtos ou serviços são onerados pela incidência do PIS e/ou da COFINS, e daquelas que não sofrem tais ônus. O regime não-cumulativo é adequado para as primeiras, e deve o legislador editar a norma restritiva para que não se aplique às segundas. Se o fez de forma incompleta - por força do casuismo da regulamentação - surge a lacuna, que deve ser integrada pelo julgador, no caso concreto, de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (DL nº 4.657, de 04/09/42, 'Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro', art. 4º). E a solução, aqui, é dar à empresa autora, enquanto empresa de prestação de serviços, o mesmo tratamento dado pela lei às outras prestadoras de serviços, excluindo-a do regime não-cumulativo do PIS e da COFINS. A exclusão diz respeito apenas às receitas da prestação de serviços, ressalva que faço porque a autora tem, em seu contrato social, também o comércio de produtos alimentícios não preparados, material de limpeza, de higiene, de escritório e de informática), sendo de aplicar, nessa hipótese os arts. 3º, § 7º, das leis ns. 10.637/2002 e 10.833/03.

8 - Não encontro óbice a essa conclusão nas disposições das leis 10.637/02 e 10.833/03 que excluem do regime não-cumulativo as empresas que pagam o imposto de renda pelo lucro presumido ou arbitrado (art. 8º, II, Lei 10.637/02; art. 10, II, Lei 8.033/03). Como a autora está sujeita a regime do lucro real, pelo argumento a contrario ficaria sujeita ao sistema não-cumulativo do PIS e da COFINS. Trata-se, porém, de um falso argumento, em que o raciocínio a contrario não tem é cabível.

É necessário, primeiro, determinar o campo de aplicação dessas normas. Destinam-se elas a regular a situação de empresas que, por sua natureza, poderiam estar no regime não-cumulativo, ou seja, as empresas cujo processo de produção de bens ou serviços gera créditos de PIS/COFINS, passíveis de compensação. Este é o universo de aplicação do regime não-cumulativo. Assim, se a empresa pertence naturalmente a esse universo, a norma legal pode excluí-la, desde que haja fundamento razoável. Mas se a ele não pertence, a norma legal excludente não lhe diz respeito. Ou seja, antes de se aplicar a norma excludente, deve-se indagar se a empresa estaria no âmbito da regra includente. Já se viu que a própria lei arrola uma série de empresas - quase todas prestadoras de serviços - que não se sujeitam ao regime não-cumulativo, ainda que recolham o imposto de renda com base no lucro real. Esse rol, também já acentuei, não é exaustivo, de modo que outras empresas, que não pertençam

ontologicamente ao universo do regime não-cumulativo, nele não entrarão, ainda que recolham o imposto de renda pelo regime do lucro real.

Segundo, é necessário compreender a razão pela qual a lei exclui da tributação não-cumulativa as empresas que recolhem o imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado.

O regime do IR sobre o lucro presumido, aplicado, em regra, a empresas de modesto porte econômico, tem por fim simplificar a administração tributária, tanto para o sujeito passivo como para o Fisco. A mesma razão levou o legislador a excluí-las do regime não-cumulativo do PIS/COFINS, cuja complexidade traria inconvenientes para o próprio contribuinte. No entanto, o contribuinte não está obrigado a permanecer no regime do lucro presumido; poderá optar pelo regime do lucro real e, com isso, também passar ao sistema do PIS/COFINS não-cumulativo, se lhe for mais conveniente.

O inverso não é verdadeiro: as empresas tributadas pelo Lucro Real não podem optar pelo regime do lucro presumido ou arbitrado. Se estivessem, automaticamente, vinculadas ao sistema não-cumulativo do PIS/COFINS, não teriam como dele sair, por mais que lhes fosse prejudicial.

Por outro lado, a adoção do raciocínio a contrário levará a situação de extremada quebra da isonomia. Empresas em tudo semelhantes estarão sujeitas ao regime cumulativo ou não cumulativo apenas em função de seu maior ou menor faturamento. Em se tratando de empresas prestadoras de serviços, com poucos créditos a compensar, evidente que essa diferença de tratamento será extremamente discriminatória. Isso, como bem afirmou a autora, leva a distorções da livre-concorrência: as empresas beneficiadas por uma menor carga tributária terão vantagens competitivas sobre suas concorrentes mais duramente tributadas.

Em síntese: a regra do inciso II do art. 8º da Lei 10.637/02, e do inciso II do art. 10 da Lei nº 10.833/03, é unidirecional: dela só se tira que as empresas, tributadas pelo imposto de renda pelo lucro presumido ou arbitrado, ficam no regime cumulativo; mas nada se tira quanto às tributadas pelo lucro real, cujo tratamento, quanto ao PIS/COFINS, dependerá de outras regras.

9 - A questão destes autos não é, portanto, de constitucionalidade ou inconstitucionalidade das disposições legais questionadas, e sim de interpretação e integração do sistema normativo aplicável, que apresenta lacuna de regulamentação, colmatável pela via da redução teleológica. E, por essa linha de argumentação concluo por dar parcial provimento à apelação para assegurar à autora o direito de prosseguir vinculada ao regime cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, relativamente às suas receitas provindas da prestação de serviços, e de compensar os valores pagos indevidamente. Quanto à compensação, por brevidade, remeto ao voto do ilustre Relator, do qual nessa parte não divirjo.

Quanto aos honorários advocatícios, havendo no julgado preceito condenatório, na linha do entendimento desta Turma devem ser fixados em percentual sobre a condenação, e não sobre o valor da causa. Assim, atento aos parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, tendo em conta o bem elabora trabalho desenvolvido pelos patronos da autora sobre questão jurídica nova e praticamente inédita, arbitro-os 10% (dez por cento) do valor da condenação, como se apurar em liquidação de sentença.

Voto, portanto, dando parcial provimento à apelação.'

Assim, em conformidade com a fundamentação supra transcrita, tenho que procede o pedido da Impetrante, para que volte à tributação de PIS e COFINS pelo regime cumulativo, relativamente às suas receitas provindas da prestação de serviços.

De se notar que, no caso, é inócua a verificação de que a vinculação ao regime de tributação de IRPJ pelo lucro real seja obrigatória ou decorrente de opção. Importa, sim, a natureza da atividade desenvolvida, no caso, prestação de serviços de elaboração e implantação de cadastro técnico-municipal, organização de sistemas administrativos, planejamento urbano e regional, desenvolvimento de sistemas e serviços de locação de mão de obra, limpeza e conservação, fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros, operação de telemarketing, pesquisa de mercado e opinião pública, prestação de serviços na área de radiodifusão sonora e sons e imagens (contrato social - evento 1/CONTRSOCIAL3).

Compensação

A compensação, segundo o art. 170 do CTN, constitui modalidade de extinção do crédito tributário, na qual o contribuinte obrigado ao pagamento do tributo é credor da Fazenda Pública. O regime de compensação para os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal está previsto no art. 74 da Lei nº 9.430/1996, alterado pela Lei nº 10.637/2002 e posteriores. Enfatizo que o art. 170-A do CTN também é aplicável à compensação prevista na Lei nº 9.430/96. É necessário o trânsito em julgado da sentença para que o contribuinte possa utilizar os seus créditos.

Correção monetária

Os valores de PIS e de COFINS recolhidos a maior, nos termos da fundamentação, deverão ser corrigidos monetariamente desde a data do pagamento indevido - por aplicação do entendimento assentado pela Súmula nº 162 do STJ - com incidência da taxa SELIC, índice aplicável a partir de 01/01/96, excluindo-se qualquer outro indicador de correção monetária ou juros de mora (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95). No particular, aponto, ainda, que a partir do advento da Lei nº 9.250/95, legalmente estabelecido que a atualização dos valores compensados segundo a sistemática do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 observará a forma do citado artigo 39, § 4º.

Conclusão

Apelo da Impetrante provido parcialmente para reconhecer o seu direito de sujeitar-se à tributação de PIS e COFINS pelo regime cumulativo e para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, observada a prescrição quinquenal, tendo em conta o ajuizamento da presente demanda.

Prequestionamento

Em arremate, consigno que o enfrentamento das questões suscitadas em grau recursal, assim como a análise da legislação aplicável, são suficientes para prequestionar junto às instâncias Superiores os dispositivos que as fundamentam. Assim, deixo de aplicar os dispositivos legais ensejadores de pronunciamento jurisdicional distinto do que até aqui foi declinado. Desse modo, evita-se a necessidade de oposição de embargos de declaração tão-somente para este fim, o que evidenciaria finalidade procrastinatória do recurso, passível de cominação de multa (artigo 538 do CPC).

Dispositivo

Ante o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento à apelação da Impetrante.

Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik
Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7029360v6** e, se solicitado, do código CRC **8D1AD9E3**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): **Joel Ilan Paciornik**

Data e Hora: **22/10/2014 16:29**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1591595 - SC (2016/0069315-5)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
RECORRENTE : PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA EIRELI
ADVOGADO : JEFTE FERNANDO LISOWSKI - SC012256
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos especiais da PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA. e da FAZENDA NACIONAL contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado (e-STJ fls. 589/590):

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. PRESTADORA DE SERVIÇOS. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PELO LUCRO REAL. LACUNA DE REGULAMENTAÇÃO. REDUÇÃO TELEOLÓGICA.

1. Caso em que se abordam as inovações trazidas pelas Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, que criaram as hipóteses não-cumulativas do PIS e da COFINS. No regime cumulativo, as alíquotas dessas contribuições são de 0,65% e 3 %. No regime não- cumulativo, subiram para 1,65% e 7,6%, mas essa elevação seria compensada com a possibilidade de o contribuinte deduzir, do tributo devido, seus créditos de PIS e COFINS embutidos no valor de bens e serviços adquiridos em suas atividades empresariais.

2. A opção pela manutenção dos dois regimes de tributação, o cumulativo e o não-cumulativo, impôs ao legislador a necessidade de adotar um critério razoável de discrimen para determinar quais empresas passariam para o regime não-cumulativo, quais permaneceriam no cumulativo. A coerência lógica do sistema, conjugada com a observância do princípio da isonomia, implicava que, para o regime não-cumulativo, fossem enquadradas as empresas que acumulariam significativo volume de créditos em virtude das mercadorias e serviços adquiridos no processo produtivo, remanescendo no cumulativo as que, por sua natureza, não teriam como realizar tais créditos.

3. Não tendo o legislador equalizado o tratamento tributário das empresas cujos produtos ou serviços são onerados pela incidência do PIS e/ou da COFINS, e daquelas que não sofrem tais ônus, por força do casuísmo da regulamentação, evidencia-se lacuna, cabendo ao julgador integrá-la, no caso concreto, de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

4. A regra insere no inciso II do art. 8º da Lei 10.637/02, e do inciso II do art. 10 da Lei nº 10.833/03, deve ser interpretada de modo a enquadrar as empresas, tributadas pelo imposto de renda pelo lucro presumido ou arbitrado, no regime cumulativo.

Dela, nada se extrai quanto às tributadas pelo lucro real, cujo tratamento, no que diz respeito à exigência do PIS e da COFINS, dependerá de outras regras.

5. O regime de tributação do imposto de renda pelo lucro real ou lucro presumido não constitui critério adequado que justifique a sujeição da impetrante a regime tributário mais rigoroso que o imposto a empresas em situação análoga, estabelecendo uma situação de violação ao princípio da

isonomia.

6. Caso em que não se trata de inconstitucionalidade em tese das leis que estabeleceram os regimes não-cumulativos do PIS e da COFINS, mas de interpretação e integração do sistema normativo aplicável, que apresenta lacuna de regulamentação, colmatável pela via da redução teleológica. 7. Apelo da Impetrante provido parcialmente para reconhecer o seu direito de sujeitar-se à tributação de PIS e COFINS pelo regime cumulativo, relativamente às receitas decorrente da prestação de serviços, e para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, observada a prescrição quinquenal, tendo em conta o ajuizamento da presente demanda.

Os embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL foram acolhidos parcialmente “para fins de prequestionamento” (e-STJ fl. 642).

A PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTADORIA LTDA. opôs embargos declaratórios, os quais foram parcialmente acolhidos para “a) tornar sem efeito o acórdão constante no evento nº 26, o que importa em afastar o prequestionamento explicitado naquele julgado; b) afirmar juízo de não conhecimento dos embargos declaratórios opostos pela União no evento nº 16, em face da ocorrência de preclusão consumativa; c) conhecer dos embargos declaratórios opostos pela União no evento nº 15, acolhendo-os parcialmente para considerar prequestionados os seguintes dispositivos: artigos 8º, II, da Lei 10.637/02 e 10, II, da Lei nº 10.833/03, artigos 5º, II, 145, § 1º, 150, II, e 195, § 9º, todos da Constituição” (e-STJ fl. 722).

Novos aclaratórios opostos pela autora foram acolhidos parcialmente “apenas para fins de prequestionamento” (e-STJ fl. 749).

Em suas razões de recurso especial, PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA. aponta ofensa aos arts. 158, 467, 474 e 501 do CPC/1973, além de divergência jurisprudencial, ao argumento de que a oposição de dois embargos de declaração enseja preclusão consumativa, de modo que a desistência recursal requerida pela FAZENDA NACIONAL em relação aos primeiros determina o trânsito em julgado do acórdão recorrido (e-STJ fls. 760/776).

A FAZENDA NACIONAL alega violação dos art. 535, II, do CPC/1973, pelo acórdão que rejeitou os embargos de declaração. Aponta contrariedade aos arts. 1º e 4º da Lei n. 10.637/2002 e 1º e 5º da Lei n. 10.833/2003, por entender que as empresas prestadoras de serviços que apuram lucro real são obrigatoriamente sujeitas ao regime não cumulativo de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS.

Contrarrazões às e-STJ fls. 814/816 e 870/906.

Os recursos especiais foram admitidos na origem (e-STJ fls. 909 e

Passo a decidir.

Nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2).

Feita essa anotação, tem-se que os recursos especiais originam-se de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que assegurou à parte autora, empresa prestadora de serviços e que apura o IRPJ pelo lucro real, o direito de se submeter ao regime não cumulativo de incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS. Outrossim, diante da oposição de dois embargos de declaração e do pedido de desistência dos primeiros embargos pela Fazenda Nacional, desconsiderou essa manifestação e julgou os segundos embargos opostos.

DO RECURSO ESPECIAL DA PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA.

Segundo a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, requerida a desistência do recurso, ato irretratável, operam-se, desde logo, seus efeitos pertinentes, independentemente de homologação ou de aquiescência da parte *ex adversa*, não havendo, assim, como existir posterior retratação, salvo no caso de erro material, o que não se verifica na hipótese. É certo também que, se a parte interpõe dois recursos, por força da preclusão consumativa, examina-se o primeiro, de modo que, se ela desiste do primeiro (recurso), opera-se o trânsito em julgado.

Nesse sentido:

AGRAVOS REGIMENTAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS EM DUPLICIDADE. O SEGUNDO PEDINDO DESISTÊNCIA DO PRIMEIRO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO DO PRIMEIRO RECURSO.

[...].

3. A jurisprudência desta Corte possui firme entendimento de que a desistência apresentada quanto aos primeiros embargos de declaração com a intenção de que sejam apreciados os segundos, não tem o condão de afastar a preclusão consumativa, pois tal desistência deve ser homologada e como consequência nenhuma das duas impugnações poderá ser apreciada. Nesse sentido: REsp 1.009.485/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe de 14.12.2009.

4. Agravo regimental, petição nº 00460321/2014, desprovido e agravo regimental, petição nº 00460328/2014, não conhecido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 501.583/SC, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 24/04/2015) (grifos acrescidos).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPOSIÇÃO DE DUAS PETIÇÕES EM DATAS DIFERENTES. DESISTÊNCIA QUANTO À PRIMEIRA. ATO IRRETRATÁVEL. EFEITOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA SEGUNDA PEÇA RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO ATO.

1. **A desistência apresentada quanto ao primeiro recurso, ainda que com o propósito de que seja apreciado o segundo, não tem o condão de afastar a preclusão consumativa no que concerne a este.** Precedentes.

2. Embargos de declaração não conhecidos.

(EDcl no AgRg no Ag 1049941/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 16/04/2013) (grifos acrescidos).

Recurso especial interposto em duplicidade. Preclusão consumativa por ocasião da interposição do primeiro recurso, impossibilitando a repetição do ato. Posterior apresentação de pedido de desistência quanto ao primeiro recurso, para que apenas o segundo tenha trânsito. Ato irretratável. Homologação. Impossibilidade de conhecimento de ambos os recursos interpostos, um pela desistência, outro pela preclusão.

- Com a interposição do recurso especial, ainda que antes de esgotado o prazo legal, há a preclusão consumativa do ato. Não é possível, nesse contexto, a apresentação de novo recurso pela parte.

- **A desistência apresentada quanto ao primeiro recurso especial, ainda que com a intenção de que seja apreciado o segundo, não tem o condão de afastar a preclusão consumativa. Tal desistência, que é ato irretratável, deve ser homologada sem consequências para o segundo recurso. Como consequência, nenhuma das duas impugnações poderá ser apreciada.**

Recursos não conhecidos.

(REsp 1.009.485/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 14/12/2009) (Grifos acrescidos).

Com efeito, em regra, a desistência do recurso ou a renúncia ao prazo recursal constitui ato unilateral de vontade do recorrente que independe da aquiescência da parte contrária e produz efeitos imediatos, ensejando o trânsito em julgado, se for o caso, à luz dos arts. 158, *caput*, 501 e 502 do CPC/1973.

Essa compreensão pode ser extraída dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL, SEM RESSALVAS. HOMOLOGAÇÃO EFETUADA. PEDIDO DE RETRATAÇÃO, EM RELAÇÃO A PARTE DO RECURSO, EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência é pacífica no sentido de que a desistência do recurso produz efeitos imediatos, tendo em vista que, nos termos do art. 501 do CPC, "o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso". A produção dos efeitos prescinde, inclusive, de homologação judicial, pois o atual Código de Processo Civil não exige essa providência (STF-RE 65.538/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Antônio Neder, DJ de 18.4.1975; REsp 246.062/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 20.5.2004).

2. Assim, **formulado de modo regular o pedido de desistência do recurso, e havendo a respectiva homologação, opera-se a preclusão, cujo principal**

efeito é o de ensejar o trânsito em julgado em relação à decisão recorrida, caso não haja outro recurso pendente de exame.

No mesmo sentido: REsp 7.243/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 2.8.1993; AgRg no RCDESP no Ag 494.724/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ de 10.11.2003. Na doutrina, o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1.014.200/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 7/10/2008, DJe 29/10/2008) (Grifos acrescidos).

AGRAVO REGIMENTAL EM DESISTÊNCIA EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PENDENTE DE JULGAMENTO. DESISTÊNCIA PROTOCOLADA OPORTUNAMENTE. HOMOLOGAÇÃO.

1. O pedido de desistência dos recursos cabíveis, cumulado com o pleito de renúncia ao direito em que se funda a ação, desde que formulados antes do transcurso do prazo recursal, importa no trânsito em julgado da ação, nos lindes da motivação ventilada no petitório.

2. *In casu*, revela-se viável o pedido de desistência, uma vez que protocolado anteriormente à decisão do agravo regimental no recurso especial.

3. Restando inquestionável o equívoco cometido pela Secretaria do Tribunal (juntada tardia de petição), atestado, inclusive, por certidão por ela mesma expedida, não podem ser prejudicadas as partes do processo, impondo-se seja considerada oportunamente interposta a Desistência, que se pretende seja homologada.

4. Agravo regimental provido, para declarar nulo o julgamento realizado em 04/02/2010, noticiado por certidão juntada à fl. 794 e homologar a desistência pleiteada às fls. 796/801, restando incólume a decisão de não conhecimento do recurso especial de fls. 777/781.

(AgRg na Desis no AgRg no REsp 902.711/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 18/11/2010) (Grifos acrescidos).

Desse modo, a desistência do recurso ou a renúncia ao prazo recursal determina, em regra, o trânsito em julgado da decisão impugnada, se não houver, vale registrar, recurso pendente de julgamento da outra parte.

In casu, o Tribunal de origem atuou em desacordo com essa orientação, ao desconsiderar a desistência dos primeiros embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL e proceder ao exame dos segundos embargos.

DO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL

Em virtude das razões expostas em relação ao recurso especial do particular, o recurso especial não reúne condições de ser conhecido.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ, CONHEÇO do apelo nobre da PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA LTDA. e DOU-LHE PROVIMENTO, para reconhecer a preclusão consumativa e declarar o pedido de desistência formulado pela FAZENDA NACIONAL irretratável, a

fim de que opere seus efeitos legais. Com arrimo no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO do recurso especial do ente público.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 23 de abril de 2021.

Ministro GURGEL DE FARIA
Relator



Supremo Tribunal Federal

CERTIDÃO DE TRÂNSITO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1355707

RECORRENTE(S):	UNIÃO
PROCURADOR(ES):	ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECORRIDO(A/S):	PLANSUL PLANEJAMENTO E CONSULTORIA EIRELI
ADVOGADO(A/S):	JEFTE FERNANDO LISOWSKI

Certifico que o(a) acórdão/decisão transitou em julgado em 05/03/2022.

Brasília, 5 de março de 2022.

Secretaria Judiciária
(documento eletrônico)

Impresso por: 660524.139-49 RE 1355707
Em: 15/03/2022 - 16:19:54