



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

Processo nº 10283.100442/2004-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.006 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2013
Matéria Pedido de Ressarcimento - PIS/Cofins
Recorrente LG PHILIPS DISPLAYS BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/09/2004

SISTEMA DE APURAÇÃO NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS BÁSICOS. SALDO CREDOR ACUMULADO. PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Deve ser reconhecido o direito do contribuinte à restituição do saldo credor acumulado no Sistema Não-Cumulativo de apuração em razão das vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência das Contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS, mesmo antes da entrada em vigor da Lei 11.003/04.

SISTEMA DE APURAÇÃO NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS BÁSICOS. SALDO CREDOR. PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. VEDAÇÃO LEGAL.

O pedido de ressarcimento ou compensação lastreado no saldo credor apurado na escrita fiscal do contribuinte no Sistema de Apuração Não-Cumulativo das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social e para o PIS/Pasep, créditos básicos, não sofrerá nenhum tipo de atualização ou correção monetária, por expressa vedação legal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

SISTEMA DE APURAÇÃO NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS BÁSICOS. SALDO CREDOR ACUMULADO. PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Deve ser reconhecido o direito do contribuinte à restituição do saldo credor acumulado no Sistema Não-Cumulativo em razão das vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência das Contribuições

para o PIS/PASEP e da COFINS mesmo antes da entrada em vigor da Lei 11.003/04.

SISTEMA DE APURAÇÃO NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS BÁSICOS. SALDO CREDOR. PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. VEDAÇÃO LEGAL.

O pedido de ressarcimento ou compensação lastreado no saldo credor apurado na escrita fiscal do contribuinte no Sistema de Apuração Não-Cumulativo das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social e para o PIS/Pasep, créditos básicos, não sofrerá nenhum tipo de atualização ou correção monetária, por expressa vedação legal.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para reconhecer a possibilidade de se pleitear o ressarcimento do saldo credor acumulado. Vencidos os conselheiros Nanci Gama, Andréa Medrado Darzé e Álvaro Almeida Filho, que também reconheciam a correção monetária dos créditos

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro – Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

EDITADO EM: 30/10/2013

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata o presente processo de pedidos de ressarcimento de créditos da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS (fls. 02/05).

2. A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Manaus deferiu parcialmente o pedido. Reproduzo, a seguir, excertos do despacho decisório de fls. 454/463:

I – Com relação ao pedido de ressarcimento em espécie dos créditos apurados na sistemática não-cumulativa do PIS e COFINS, no período de abril/junho e junho/julho do ano-calendário de 2004, totalizando a quantia de R\$4.777.276,98, decorrentes de custos, despesas e encargos incorporados à fabricação de insumos realizadas pela matriz e suas filiais estabelecidas fora da

ZFM, conforme quadro demonstrativo de apuração do crédito do PIS e da COFINS sobre as aquisições, acostados às fls. 86/93, e , posteriormente, objeto de vendas efetivadas no mercado interno, com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência, não faz jus pela ausência de previsão legal à época da ocorrência dos fatos geradores, posto que os atos legais que disciplinavam as aludidas exações: Lei nº 10.637/2002, arts. 3º, 5º e 49; Lei nº 10.684/2003, art. 25; Lei nº 10.833/2003, art. 6º, §3º e §4º e art. 15 e IN/SRF/460/2004, art. 21, facultavam tão somente as pessoas jurídicas exportadoras a utilização de seus saldos credores gerados na sistemática da não-cumulatividade a compensar débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF, desde que sejam oriundos dos custos, despesas e demais encargos vinculados à receita de exportação. Permitindo, ainda, a possibilidade do pedido de ressarcimento em espécie.

Por outro lado, de conformidade com os ditames legais acima transcritos e o art. 17 da Lei nº 11.033/2004, os créditos pleiteados somente poderão ser utilizados para abatimento do valor devido das contribuições em causa, originárias das operações de vendas no mercado interno.

II – No tocante os créditos relativos ao período de apuração agosto e setembro, do ano-base 2004, decorrentes da sistemática idêntica à descrita no subitem I supracitado, resultando no saldo remanescente de R\$3.266.896,13, constantes dos formulários de PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E DA COFINS, fls. 440 e 443, alusivo ao 3º trim/2004, concluímos pelo deferimento do pleito, com fundamento na IN/SRF/600/2005, art. 21, §§5º, 6º, 8º e 9º e art. 22.

3. Irresignada com a decisão da qual tomou ciência em 16.08.2006 (fl. 454), a contribuinte interpôs manifestação de inconformidade em 15.09.2006 (fls. 465/482) alegando:

Que seu principal produto seria o cinescópio, o qual seria montado e vendido pelo estabelecimento situado em Manaus;

Que os demais insumos utilizados na produção do cinescópio seriam por ela produzidos em outros estabelecimentos;

Que a Fiscalização, ao indeferir o pedido de ressarcimento referente ao segundo trimestre de 2004, teria partido da premissa de que os insumos empregados na fabricação dos cinescópios, vendidos na Zona Franca de Manaus, seriam exclusivamente adquiridos na Zona Franca de Manaus;

Que seria onerada pelo PIS e pela COFINS ao adquirir insumos para a fabricação de cada uma das partes e peças produzidas em outros Estados;

Que o ressarcimento em tela não daria respeito às aquisições de insumos feitas na Zona Franca de Manaus (ZFM), mas sim às aquisições de insumos feitos fora da ZFM;

Que a limitação temporal constante do art. 16, parágrafo único, da Lei nº 11.116/2005, somente faria sentido para a aquisição de insumos realizada dentro da ZFM. Isto porque a Lei nº 10.637/2002 só teria sido dotada de eficácia a partir da vigência da Lei nº 10.925/04, quando a alíquota do PIS e da COFINS teria sido reduzida a zero para aquisição de insumos dentro da ZFM;

Que as vendas realizadas para e dentro da ZFM seriam equiparadas às exportações, razão pela qual deveria ser aplicado o art. 5-A da Lei nº 10.637/2002 ao caso concreto;

Que os créditos pleiteados deveriam ser atualizados com a taxa SELIC.

4. Por fim, requereu:

Que fossem reconhecidos os créditos referentes ao 2º trimestre de 2004;

Que os créditos reconhecidos fossem atualizados com a taxa SELIC.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/09/2004

COFINS. RESSARCIMENTO. VENDAS. SUSPENSÃO, ISENÇÃO, ALÍQUOTA ZERO OU NÃO-INCIDÊNCIA. Somente pode ser pleiteado o ressarcimento de créditos decorrentes de custos, despesas e encargos vinculados às vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência a partir de 09 de agosto de 2004.

COFINS. RESSARCIMENTO. SELIC. Não incidirão juros compensatórios no ressarcimento de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, bem como na compensação de referidos créditos.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/2004 a 30/09/2004

PIS. RESSARCIMENTO. VENDAS. SUSPENSÃO, ISENÇÃO, ALÍQUOTA ZERO OU NÃO-INCIDÊNCIA. Somente pode ser pleiteado o ressarcimento de créditos decorrentes de custos, despesas e encargos vinculados às vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência a partir de 09 de agosto de 2004.

PIS. RESSARCIMENTO. SELIC. Não incidirão juros compensatórios no ressarcimento de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, bem como na compensação de referidos créditos.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Sustenta que o Acórdão recorrido, ao fundamentar sua decisão no entendimento de que as vendas dentro da Zona Franca de Manaus não seriam equivalentes às vendas para exportação, contrariou disposição legal encontrada no artigo 4º do Decreto 288/67, *verbis*.

Art 4º A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportado brasileira para o estrangeiro.

Requer a atualização dos valores pleiteados com base no artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

De início, é de se rejeitar a sugerida equiparação das vendas realizadas dentro da Zona Franca de Manaus à exportação de mercadorias. O citado Decreto-lei 288/67 refere textualmente a equivalência para todos os efeitos fiscais constantes na legislação em vigor, circunscrição que não inclui a legislação de que aqui se trata.

Com efeito, como pode ser observado nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, as vendas realizadas nos moldes aqui observados tem tratamento distinto do que é concedido à receita decorrente de exportação de mercadorias.

Lei 10.637/02

Art. 2º Para determinação do valor da contribuição para o PIS/Pasep aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1º, a alíquota de 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento)

(...)

§ 4º Excetua-se do disposto no caput deste artigo a receita bruta auferida por pessoa jurídica industrial estabelecida na Zona Franca de Manaus, decorrente da venda de produção própria, consoante projeto aprovado pelo Conselho de Administração da Superintendência da Zona Franca de Manaus – SUFRAMA, que fica sujeita, ressalvado o disposto nos §§ 1º a 3º deste artigo, às alíquotas de:

I - 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento), no caso de venda efetuada a pessoa jurídica estabelecida:

- a) na Zona Franca de Manaus; e
- b) fora da Zona Franca de Manaus, que apure a Contribuição para o PIS/PASEP no regime de não-cumulatividade;

II - 1,3% (um inteiro e três décimos por cento), no caso de venda efetuada a:

- a) pessoa jurídica estabelecida fora da Zona Franca de Manaus, que apure o imposto de renda com base no lucro presumido;
- b) pessoa jurídica estabelecida fora da Zona Franca de Manaus, que apure o imposto de renda com base no lucro real e que tenha sua receita, total ou parcialmente, excluída do regime de incidência não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP;
- c) pessoa jurídica estabelecida fora da Zona Franca de Manaus e que seja optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições – SIMPLES; e

d) órgãos da administração federal, estadual, distrital e municipal.

De outra banda, no que se refere ao Sistema Não-cumulativo de apuração das Contribuições, originalmente, apenas os créditos básicos calculados com base nas aquisições de insumos destinadas à fabricação de produtos exportados e acumulados em razão da impossibilidade de utilização para dedução do valor das Contribuições devidas ou compensação com outros tributos ou contribuições, ensejavam o pedido de ressarcimento. Os demais créditos por qualquer outra razão não utilizados, somente poderiam ser descontados do valor da Contribuição devida. Veja-se o texto das Leis 10.637/02 e 10.833/03.

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (grifos meus)

(...)

§ 4º O crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subseqüentes.

Art. 5º A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de: (artigo 6º na Lei 10.833/03)

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

III - vendas a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação.

§ 1º Na hipótese deste artigo, a pessoa jurídica vendedora poderá utilizar o crédito apurado na forma do art. 3º para fins de:

I - dedução do valor da contribuição a recolher, decorrente das demais operações no mercado interno;

II - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a legislação específica aplicável à matéria.

§ 2º A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º, poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria. (grifos meus)

Como resta incontroverso, ao definir a metodologia de cálculo das Contribuições no Sistema Não-Cumulativo, o legislador previu a possibilidade de que, do valor do débito apurado, fossem descontados os créditos calculados nos moldes do artigo 3º. Previu a possibilidade de aproveitamento do crédito em períodos subseqüentes, mas não fez qualquer referência ao direito de ressarcimento. Esse foi contemplado apenas pelo parágrafo 2º dos artigos 5º e 6º, cujos caput anunciaram a não incidência das Contribuições nas operações de exportação, estando o direito, por conseguinte, restrito a esse evento específico.

Alguns poucos anos depois, a Lei 11.116/05 introduziu a possibilidade de ressarcimento dos créditos acumulados por força das disposições normativas da Lei 11.003/04, que, por seu turno, havia previsto a manutenção dos créditos vinculados às vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não incidência.

Lei 11.116/05

Art. 16. O saldo credor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurado na forma do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e do art. 15 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário em virtude do disposto no art. 17 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, poderá ser objeto de:

I - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a legislação específica aplicável à matéria; ou

II - pedido de ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria.

Lei 11.033/04

Art. 17. As vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações.

Como disse, não tenho dúvidas de que, no início, não era permitido ressarcir o contribuinte que acumulasse créditos por qualquer outra razão que não fosse decorrência da não incidência das Contribuições sobre as receitas de exportação. Inobstante, assim como não se vislumbra nas Leis que instituíram o Sistema Não-Cumulativo de apuração das Contribuições comando legal autorizando o pedido de ressarcimento para os demais casos, também não se encontra nenhum tipo de proibição à manutenção do crédito acumulado. Em lugar disso, o legislador até autorizou a utilização dos créditos em períodos subsequentes, permissão que quase se confunde com o direito de acumulação.

Noutro vértice, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 jamais vedaram o lançamento credor baseado nas aquisições de insumos ou bens empregados ou destinados a vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS. Quer dizer, a autorização introduzida pela Lei 11.033/04 parece muito mais uma menção declaratória, destinada a preencher uma lacuna no diploma legal original, do que uma nova regra constitutiva do direito.

Pois bem, se a Lei 11.116/05 veio admitir que o saldo credor das Contribuições apurado no Sistema Não-Cumulativo e acumulado em virtude do disposto no art. 17 da Lei nº 11.033/04 poderia ser objeto de pedido de ressarcimento, considerando que esse saldo credor já poderia ter sido constituído pelas regras antecedentes, não vejo razão para rejeitar o pedido. A uma, pelas razões expostas no parágrafo precedente, a duas, porque, ainda que o pedido tenha sido protocolado antes da entrada em vigor da Lei 11.116/05, o saldo acumulado encontrava-se constituído na data da sua promulgação.

A Recorrente não tem a mesma sorte em relação ao pedido de correção dos valores. Os diplomas normativos citados no corpo do Recurso Voluntário destinam-se à regulamentação dos pedidos de restituição (e correspondente compensação) de impostos. Aqui, fala-se de ressarcimento, instituto de natureza jurídica muito distinta da restituição e para a qual somente tem-se admitido correção, com base em decisões tomadas pelo Superior Tribunal de Justiça, em Regime de Recurso Repetitivo, quando trata-se de Imposto sobre Produtos Industrializados ou do Crédito Presumido a ele concedido, como a seguir se verá.

Com efeito, a teor das disposições legais pertinentes, somente se cogita da aplicação de índices de correção ou atualização monetária nas hipóteses de pagamento indevido, conceito no qual o ressarcimento não está incluído.

Código Tributário Nacional.

Pagamento Indevido

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Não se discute nos autos *cobrança ou pagamento de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador*. Em lugar disso, ocorreu o regular pagamento dos valores devidos pelo contribuinte a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, restando, ao final do período de apuração, direito de crédito perante o Erário, sem que se tenha configurado, em nenhum momento, o indébito.

Descendo à legislação ordinária, encontra-se disciplinada no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, a aplicação da taxa Selic à compensação ou à restituição, nos seguintes termos:

Lei 9.250/05

Art. 39. A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subseqüentes. (grifos meus)

(...)

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.

Lei 8.383/91,

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no

recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199) (grifos meus)

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.199)

Não me parece haver dúvidas de que as normas regulamentares, em sintonia com o Código Tributário Nacional, previram correção nos casos de restituição ou de compensação decorrentes de pagamento indevido ou a maior (de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383) de tributos, nunca nos casos de pedido de ressarcimento do valor acumulado na escrita fiscal do contribuinte.

E não se pode esquecer ainda que, no caso de créditos oriundos do Sistema de Não-Cumulativo de apuração das Contribuições, há expressa vedação legal à correção pleiteada pela parte, conforme comando contido na Lei 10.833/03.

Art. 13. O aproveitamento de crédito na forma do § 4º do art. 3º, do art. 4º e dos §§ 1º e 2º do art. 6º, bem como do § 2º e inciso II do § 4º e § 5º do art. 12, não ensejará atualização monetária ou incidência de juros sobre os respectivos valores.

(...)

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

(...)

VI - no art. 13 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

Superadas as questões de natureza eminentemente legais, deve-se acrescentar que, como dito alhures, as decisões tomadas em Regime de Recurso Repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.035.847 e 993.164, e, ainda, a Súmula nº 411, não trazem qualquer tipo de repercussão à vertente contenda, se não vejamos.

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.035.847 - RS (2008/0044897-2) RELATOR :
MINISTRO LUIZ FUX.**

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL PROCURADORES : CLAUDIO
XAVIER SEEFELDER FILHO ANGELA T. GOBBI ESTRELLA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINUANO PNEUS E ADUBOS LTDA ADVOGADO : HILDA
HELENA DE BRITTO FORNI EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. 1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal. 2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil. 3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais. 4. Consectariamente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco

(Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008). 5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

SÚMULA N. 411-STJ

É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco. Rel. Min. Luiz Fux, em 25/11/2009.

RECURSO ESPECIAL Nº 993.164 - MG (2007/0231187-3) RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS. LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO). CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O crédito presumido de IPI, instituído pela Lei 9.363/96, não poderia ter sua aplicação restringida por força da Instrução Normativa SRF 23/97, ato normativo secundário, que não pode inovar no ordenamento jurídico, subordinando-se aos limites do texto legal.

2. A Lei 9.363/96 instituiu crédito presumido de IPI para ressarcimento do valor do PIS/PASEP e COFINS, ao dispor que: "Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior."

3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que "o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador".

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando: "Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais. § 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive:

I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero;

II - nas vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação. § 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS."

6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

7. Como de sabença, a validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 531 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e ADI 365 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991).

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não

sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 849287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 913433/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; REsp 1109034/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; REsp 1008021/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; REsp 767.617/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; REsp 617733/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e REsp 586392/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

9. É que: (i) "a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição" ; (ii) "o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais" ; e (iii) "a base de cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes" (REsp 586392/RN).

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

12. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI (decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade), descaracteriza referido crédito como escritural (assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil), exurgindo legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

13. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) autoriza a aplicação da Taxa SELIC (a partir de janeiro de 1996) na correção monetária dos créditos extemporaneamente aproveitados por óbice do Fisco (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

14. Outrossim, a apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Ainda que todas as decisões acima transcritas indiquem clara tendência jurisprudencial favorável ao intento da Recorrente, o fato é que, em nenhum caso, identifica-se exata correspondência entre o assunto versado nos autos e a matéria decidida naquelas. O

Processo nº 10283.100442/2004-11
Acórdão n.º **3102-002.006**

S3-C1T2
Fl. 8

Recurso Especial nº 1.035.847 e a Súmula 411 fazem referência textual, um, ao Imposto sobre Produtos Industrializados e, outro, aos créditos desse Imposto decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade, afastando-se, assim, do caso concreto. Por sua vez, o Recurso Especial 993.164 decide a respeito do direito ao Crédito Presumido previsto na Lei 9.363/96, assunto também distinto do que aqui é tratado.

VOTO por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer o direito de ressarcimento dos valores apurados pelo contribuinte, sem qualquer tipo de correção monetária.

Sala de Sessões, 24 de setembro de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator