



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10380.005985/2002-66
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9303-004.207 – 3ª Turma
Sessão de 09 de agosto de 2016
Matéria EMBARGOS DECLARATÓRIOS
Embargante J. MACEDO ALIMENTOS NORDESTE S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

EMBARGOS INOMINADOS. INEXATIDÃO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

Ocorrendo inexactidões materiais devidas a lapso manifesto deve-se proceder ao saneamento mediante a prolação de um novo acórdão.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

RESSARCIMENTO. CRÉDITOS BÁSICOS DE IPI. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

O ressarcimento de crédito tem natureza jurídica distinta da restituição de indébito, e, por conseguinte, a ele não se aplica a atualização monetária pela taxa Selic, autorizada legalmente apenas para as hipóteses de constituição de crédito ou repetição de indébito. A atualização aplica-se a ressarcimento, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que houver obstáculo constante e indevido, por parte da Administração Tributária, à utilização do direito a creditamento oriundo da aplicação do princípio da não cumulatividade.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher e prover os Embargos do Contribuinte, sem efeitos infringentes, para rerratificar o acórdão embargado.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Charles Mayer de Castro Souza, Valcir Gassen, Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de petição do sujeito passivo em face do Acórdão nº 9303-01.885, proferido em 7 de março de 2012, pela Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que deu provimento ao recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional, nos termos de sua ementa, a seguir reproduzida:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS E COOPERATIVAS, E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE.

As decisões do Superior Tribunal de Justiça, em sede recursos repetitivos, por força do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, devem ser observadas no Julgamento deste Tribunal Administrativo.

É devida a atualização monetária, com base na Selic, desde o protocolo do pedido até o efetivo ressarcimento do crédito, desde haja resistência da fazenda Pública.

Recurso Especial do Procurador Provido.

A embargante alegou a existência de lapso manifesto na referida decisão, em razão de o voto proferido dispor sobre pedido de ressarcimento de créditos presumidos de IPI de que trata a Lei nº 9.363/1996, ao passo que o pedido referiu-se, na realidade, a créditos básicos de IPI de que trata a Lei nº 9.779/1999.

Os embargos foram admitidos como embargos inominados pelo Presidente da CSRF, conforme despacho de fls. 435/436.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Relator

O artigo 66 do Anexo II à Portaria MF nº 343, de 2015, que aprovou o RICARF, estabelece que os erros verificados na decisão ensejam a oposição de Embargos Inominados, para correção mediante a prolação de um novo acórdão.

protocolado em 23/01/2001 e a ordem bancária do crédito (nº 2001OB500192) foi enviada ao banco em 25/04/2001, no valor total pleiteado.

Feito esses esclarecimentos, passemos, de imediato, à questão da incidência de atualização Selic sobre o ressarcimento de créditos escriturais de IPI.

O tema tem sido objeto de acirrados debates no CARF, ora prevalecendo a posição contrária da Fazenda Nacional ora a dos contribuintes, dependendo da composição das Turmas de Julgamento.

*A meu sentir, a posição mais consentânea com o bom direito é a da não incidência de correção monetária desses créditos, visto que, contra tal pretensão, há o fato intransponível da **inexistência de previsão legal** que autorize a atualização.*

O RIPI/98, que reproduz a legislação do IPI não traz qualquer autorização para que se corrijam valores a ressarcir. A lei 9.779/1999 que modificou a sistemática de utilização de créditos de IPI não deu qualquer abertura para que se corrigissem eventuais ressarcimentos. A IN SRF nº 33/1999, que cuidou, dentre outros temas, do direito a ressarcimento trimestral do saldo credor de IPI, não previu qualquer hipótese de atualização desses créditos.

*Confirma-se, assim, não haver previsão legal para proceder a correção monetária do crédito de IPI, e de outra forma não poderia ser, pois na sistemática de crédito criada pelo legislador ordinário, para atender o princípio constitucional da não cumulatividade do IPI, onde se abate o imposto **efetivamente pago** nas operações anteriores do IPI devido na operação seguinte, não há lugar para a correção monetária, pois consistiria numa redução do IPI a recolher sem base legal ou lógica. Ora, se não é admissível a correção do crédito utilizado para abater do imposto devido, tampouco haveria razão para se permitir a correção do crédito a ser ressarcido.*

Também a Lei 8.383/91, que instituiu a UFIR como medida de valor e parâmetro de atualização monetária de tributos, multas e penalidades de qualquer natureza, previstos na legislação tributária federal, não tratou da correção do crédito do IPI. O art. 66, § 3º dessa Lei, ao contrário do alegado, não é o suporte legal para a correção monetária dos créditos a lhe serem restituídos. Tal dispositivo trata dos casos de repetição do pagamento indevido ou da parcela paga a maior.

Art. 66. Nos casos de **pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais**, inclusive previdenciárias, 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 períodos subsequentes.

§ 1º (...)

§ 3º **A compensação ou restituição** será efetuada pelo valor do imposto ou contribuição corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. (Destaque não presente no original).

Decorre dos princípios da hermenêutica que na interpretação das normas jurídicas não se pode dissociar o parágrafo do caput do artigo, a interpretação deve ser integrada, sistêmica e não isoladamente, de tal forma que o parágrafo complete o sentido do artigo ou acrescente exceções ao seu enunciado.

*Assim, o § 3º supracitado ao estabelecer que o valor da compensação ou da restituição serão corrigidos, está completando o sentido do **caput** do art. 66 que trata exclusivamente de pagamento indevido ou maior que o devido de tributos e contribuições federais.*

Por outro lado, a aplicação da taxa SELIC à compensação ou à restituição foi assim estabelecida no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995:

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 subsequentes.

§ 1º (VETADO)

§ 3º (VETADO)

§ 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. (Grifou-se).

Ora, ao reportar-se ao art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, o dispositivo legal acima transcrito restringe a aplicação da taxa SELIC apenas aos casos de compensação ou restituição referentes a pagamento indevido ou a maior que o devido de tributos e contribuições federais. Essas hipóteses de repetição do indébito em nada se assemelham ao ressarcimento dos créditos decorrentes de estímulos fiscais; portanto, não é lícito estender o alcance desse dispositivo legal para permitir a correção monetária pretendida.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao tratar sobre pagamento de tributo indevido ou a maior que o devido assim dispôs:

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 art. 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.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la. *(Grifou-se)*.

Como se pode perceber dos dispositivos transcritos, o CTN quando trata de compensação ou restituição, refere-se a pagamento de tributo indevido ou pago a maior que o devido, o que não é absolutamente o caso do presente processo, que se refere a ressarcimento de crédito presumido de IPI.

Ressalte-se que o direito à compensação desse crédito ou a seu ressarcimento em espécie, o qual tem como fundamento a sistemática da não cumulatividade do imposto, baseada em créditos escriturais, não tem a mesma natureza jurídica da repetição do indébito, vez que esta tem como origem um pagamento indevido ou maior que o devido pelo sujeito passivo. Donde conclui-se que o ressarcimento desse crédito não se confunde com a devolução de pagamento indevido.

Dessa forma, não é lícito valer-se da analogia para estender ao ressarcimento de crédito o que a legislação (artigo 39, § 4º da Lei 9.250 c/c o art. 66, da Lei nº 8.383, de 1991) prevê exclusivamente para as hipóteses de compensação e de restituição de pagamento de tributos e contribuições indevidos ou pagos a maior que o devido. Ora, é evidente que se o legislador quisesse conceder a correção monetária também para o ressarcimento em questão, tê-lo-ia incluído nos diplomas legais citados ou no que instituiu o incentivo fiscal.

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial apresentado pela Fazenda Nacional."

Merecem destaque as seguintes conclusões presentes no voto condutor do Acórdão nº 9303-002.838 acima transcrito, aplicáveis ao presente caso:

a) o ressarcimento de crédito tem natureza jurídica distinta da de restituição de indébito, e, por conseguinte, a ele não se aplica, em regra, a atualização monetária pela taxa Selic, autorizada legalmente apenas para as hipóteses de constituição de crédito ou repetição de indébito; b) a utilização do direito ao crédito não estava sujeito à oposição legislativa ou administrativa por parte da Fazenda Pública, pois se trata de crédito básico (escritural de IPI), não se lhe aplicando a jurisprudência do STJ, que determina a incidência de atualização

monetária sobre o valor a ressarcir, quando há oposição por parte do Fisco ao legítimo creditamento por parte do sujeito passivo, como é o caso do crédito presumido de IPI, de que trata a Lei nº 9.363/1996; c) inexistência de previsão legal que autorize a atualização do crédito a ser ressarcido; d) a lei restringe a aplicação da taxa SELIC apenas aos casos de compensação ou restituição referentes a pagamento indevido ou a maior que o devido de tributos e contribuições federais, hipóteses essas que se referem à repetição do indébito, em nada se assemelhando ao ressarcimento dos créditos decorrentes de estímulos fiscais; e) o CTN quando trata de compensação ou restituição, refere-se a **pagamento de tributo indevido ou pago a maior que o devido**, o que não é absolutamente o caso do presente processo, que se refere a **ressarcimento de crédito básico** de IPI.

Destaque-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que autoriza a atualização monetária do ressarcimento (decisão submetida à sistemática dos recursos repetitivos, de observância obrigatória por parte deste Colegiado) se refere aos casos em que houver oposição constante e indevida, por parte da Administração Tributária, à utilização do direito a creditamento oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade.

Eis a ementa da referida decisão do STJ:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO.

IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO.

NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL.

CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

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.

De acordo com a decisão supra, para que se aplique a correção monetária ao ressarcimento de créditos escriturais de IPI, exigem-se os seguintes pressupostos:

a) **oposição constante** de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não cumulatividade; b) vedação ao aproveitamento dos créditos, com o conseqüente **ingresso no Poder Judiciário**, que posterga o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco.

No presente caso, têm-se créditos básicos de IPI devidamente escriturados pelo contribuinte, cujo pleito de ressarcimento relativos a aquisições efetuadas pela recorrente no primeiro trimestre do ano de 2002 de insumos aplicados em produtos que são considerados não-tributados (NT na TIPI) para efeito de IPI. O pedido englobava também créditos decorrentes de insumos aplicados em produtos de alíquota zero, parcela que foi deferida pela repartição de origem. Rejeitou-se, porém, a aplicação de qualquer índice de "correção" ou "atualização" monetária, especialmente por utilização da taxa selic.

A turma julgadora do Recurso Voluntário no CARF, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso, para reconhecer a incidência da taxa selic a partir do protocolo do pedido.

Note-se que não se tem por configurado, neste caso, a oposição constante da Administração tributária ao reconhecimento do crédito, pois o mesmo foi reconhecido pela repartição de origem, o qual não precisou se valer do Poder Judiciário, conforme exige a jurisprudência do STJ, para obter o reconhecimento do direito.

Dessa forma, por não se subsumir à hipótese de que trata a decisão do STJ, submetida à sistemática dos recursos repetitivos, o entendimento ali adotado não se aplica ao presente caso.

Nesse contexto, voto por acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para rerratificar o acórdão embargado a fim de sanar a inexistência material corrigindo o acórdão quando cita a Lei nº 9.363/1996, quando, na realidade, trata-se de créditos básicos de IPI de que trata a Lei nº 9.779/1999, mantendo o provimento ao recurso especial da PGFN, no sentido de reconhecer que a taxa Selic não incide sobre os valores recebidos a título de ressarcimento de crédito escritural de IPI.

(assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas