



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.903686/2006-38
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-010.449 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2021
Recorrente JM PROJETOS E ENGENHARIA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/05/1993 a 31/12/1998

RESSARCIMENTO E RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. INSTITUTOS COMPLETAMENTE DISTINTOS.

A restituição é decorrência automática do pagamento indevido ou a maior (art. 165, I, do CTN). O ressarcimento tem que estar previsto em lei.

RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE IPI. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. RESTITUIÇÃO. ART. 168, I, DO CTN.

O prazo para pedido de ressarcimento de créditos de IPI, sejam eles básicos ou incentivados, é regido pelo art. 1º do Decreto nº 20.910/32, enquanto o para restituição, mesmo sendo também de 5 anos, é regido pelo art. 168, I, do CTN.

INSUMOS DESONERADOS DO IMPOSTO. GERAÇÃO DE CRÉDITOS. IMPOSSIBILIDADE.

A entrada de insumos desonerados não gera créditos do imposto.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. OPOSIÇÃO ILEGÍTIMA DO FISCO. TERMO INICIAL.

A aplicação da taxa Selic, nos pedidos de ressarcimento de IPI, nos casos de oposição ilegítima do Fisco, incide somente a partir de 360 (trezentos e sessenta) dias contados do protocolo do pedido. Antes deste prazo não existe permissivo legal e nem jurisprudencial, com efeito vinculante, para sua incidência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente), Larissa Nunes Girard, Jorge Lima Abud, Vinicius Guimarães, Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Denise Madalena Green.

Relatório

Por bem retratar os fatos, adoto o relatório da decisão de piso:

Trata-se de manifestação de inconformidade (e-fls. 219 a 244) apresentada em 25 de setembro de 2008 contra despacho decisório (e-fls. 215 a 217) de 27 de agosto de 2008 que não homologou declarações de compensação, apresentadas entre 27 de agosto de 2003 e 13 de janeiro de 2006, com créditos de IPI apurados entre maio de 1993 e dezembro de 1998 escriturados no 2º trimestre de 2003.

De acordo com o despacho decisório foi apurado o seguinte:

De acordo com o art. 11 da Lei n.º 9.779, de 19/01/99, o saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado a alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos artigos 73 e 74 da lei n.º 9.430, de 1996, observadas normas expedidas pela Receita Federal do Brasil.

O contribuinte pleiteia compensação das Dcomps eletrônicas discriminadas no quadro I com crédito básico de IPI relativo ao 2º trimestre de 2003 (fls. 02/54), no valor total informado de R\$ 595.187,83.

A Informação Fiscal de fls. 210/213, elaborada pela Seção de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em Sete Lagoas, a autoridade fiscal, após diligência na empresa e análise do processo, propõe o indeferimento total do crédito pleiteado.

Somos, portanto, pela não homologação das declarações de compensação discriminadas no quadro I e a cobrança dos débitos compensados indevidamente, com os acréscimos legais cabíveis.

A Fiscalização informou o seguinte:

Sobre a pretensão do contribuinte em utilizar-se do "crédito fiscal lançado extemporaneamente" é necessário que verifiquemos a legislação que trata do assunto.

Prescreve em cinco anos o direito de pleitear ressarcimento de créditos do IPI, com base no art. 1º, do Decreto n.º 20.910, de 06/01/32: [...]

Sobre a aplicação da Taxa SELIC sobre o valor dos créditos, temos no art. 39 da Lei n.º 9.250/95, citando o seguinte: [...]

A Lei n.º 9.532/97 trouxe os seguintes dizeres para o cálculo dos juros de mora:

“Art. 73. O termo inicial para cálculo dos juros de que trata §,1º do art. 39 da Lei n.º 9.250, de 1995, é o mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido.”

Seguindo estritamente a Lei, cabe a aplicação da Taxa SELIC nos casos de restituição, em espécie ou pela via da compensação, de valores pagos indevidamente

ou a maior. Portanto, no caso de ressarcimento, não cabe a incidência de juros de mora sobre o valor do crédito, conforme explicitado no § 2º do art. 38 da IN/SRF n.º 210/2002: [...]

Assim sendo, o contribuinte não terá direito à utilização dos créditos referentes aos períodos anteriores a junho de 1998 (cinco anos antes da data em que o crédito foi contabilizado) e não há qualquer amparo legal para a aplicação de correção monetária no valor referente ao crédito pleiteado.

A Lei 9.779 de 1999 trata sobre a possibilidade de ressarcimento do saldo credor de IPI, como veremos a seguir: [...]

Conclui-se que a Lei só permite o ressarcimento do crédito, acumulado em um determinado trimestre, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização.

Portanto, o crédito extemporâneo escriturado pelo contribuinte não está entre os créditos que a legislação permite que sejam ressarcidos.

Em síntese, para a apuração do valor do crédito de IPI passível de ressarcimento foi excluído o valor de R\$ 595.187,83, referente aos créditos já prescritos, juros não permitidos e créditos não referentes ao 2º trimestre de 2003.

Na manifestação de inconformidade, a Interessada alegou que a interpretação adotada pela Fiscalização quanto ao direito de crédito seria restritiva e em desacordo com o princípio constitucional da não-cumulatividade. Citou opinião da doutrina e ementas de decisões judiciais sobre a matéria.

A seguir, defendeu a legitimidade da aplicação da correção monetária aos créditos “não adjudicados à época própria”, citando também entendimento do Judiciário.

Na sequência, tratou do prazo para “recuperação de indébitos”, afirmando ser de dez anos (tese dos “cinco mais cinco”).

Ao final, apresentou o seguinte pedido:

Diante das razões invocadas, requer-se, preliminarmente, seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário, em cumprimento ao §11, da Lei Federal n.º 9.430/96, e, no mérito, seja reformada a decisão que indeferiu o pedido de ressarcimento dos créditos de IPI, pleiteados no presente processo administrativo, bem como não homologou as compensações dos créditos em questão.

São os termos em que, pede e espera deferimento.

A DRJ, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/05/1993 a 31/12/1998

IPI. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS. PEDIDO. PRAZO.

O prazo para apresentação de pedido de ressarcimento de IPI esgota-se após cinco anos do término do período de apuração em que poderiam ter sido escriturados.

RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

Não incide atualização monetária, calculada pela variação da taxa Selic, sobre ressarcimento de créditos de IPI, por ser hipótese distinta da de restituição de imposto pago indevidamente ou a maior, a não ser no caso de óbice injustificado do Fisco à escrituração dos referidos valores.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/05/1993 a 31/12/1998

CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS ANTERIORES A 1999. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O ressarcimento em espécie e a compensação dos saldos credores trimestrais do IPI somente se aplicam aos créditos apurados a partir de janeiro de 1999.

INSUMOS DESONERADOS DO IMPOSTO. GERAÇÃO DE CRÉDITOS. IMPOSSIBILIDADE.

A entrada de insumos desonerados não gera créditos do imposto.

Não se conformando com o resultado da decisão recorrida, a Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando, em síntese apertada: (i) direito ao crédito proveniente da entrada de insumos isentos e sujeitos à alíquota zero; (ii) prazo decenal para a recuperação de indébitos relativos a tributos lançados por homologação; e (iii) correção monetária dos saldos credores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme exposto anteriormente, a Recorrente questiona o seu direito ao crédito e a reversão da decisão recorrida através das seguintes premissas: (i) direito ao crédito proveniente da entrada de insumos isentos e sujeitos à alíquota zero; (ii) prazo decenal para a recuperação de indébitos relativos a tributos lançados por homologação; e (iii) correção monetária dos saldos credores.

Em relação ao prazo para recuperação de créditos, a Recorrente pede a aplicação da cediça tese dos cinco mais cinco. Contudo, referida tese não se aplica ao presente caso que trata de pedido de ressarcimento, mas aos casos onde houve pedido de restituição, institutos diferentes que merecem tratamentos distintos.

Com efeito, a restituição é decorrência automática de um pagamento indevido ou a maior; o ressarcimento tem que estar previsto em lei, a saber:

O anteriormente vigente Decreto n.º 4.544, de 26 de dezembro de 2002 - Regulamento do IPI (Ripi/2002) prescrevia:

“Art 195 - Os créditos do imposto escriturados pelos estabelecimentos industriais, ou equiparados a industrial, serão utilizados mediante dedução do imposto devido pelas saídas de produtos dos mesmos estabelecimentos (Constituição, art. 153, § 33, inciso 11, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 49).

§ 1º - Quando, do confronto dos débitos e créditos, num período de apuração do imposto, resultar saldo credor, será este transferido para o período seguinte, observado o disposto no § 25' (Lei nº 5.172, de 1966, art. 49, parágrafo único, e Lei nº 9.779, de 1999, art. 11).

§ 2º - *O saldo credor de que trata o § 19, acumulado à trimestre-calendário decorrente de aquisição de MP, PI e ME, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero ou imunes, que o contribuinte não puder deduzir do imposto devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 207 a 209, observadas as normas expedidas pela SRF (Lei nº 9.779, de 1999, art.11).*

Idêntica disposição consta do Regulamento ~ Decreto nº 7.212, de 15 de Junho de 2010, art. 256, sendo que os artigos citados nos dispositivos referem-se à possibilidade de restituição, ressarcimento e compensação do imposto.

Quanto ao crédito presumido, o Ripi/2002 dispunha:

“Art 185 A O crédito presumido, apurado na forma do art. 183, poderá ser transferido para qualquer estabelecimento da empresa, para efeito de compensação com o imposto, observadas as normas expedidas pela SRF (Lei nº 9.363, de 1996, art. 29, §3º).

Art. 186 - O produtor exportador que fizer jus ao crédito presumido, no caso de comprovada impossibilidade de dedução do mesmo do imposto devido, nas operações de venda no mercado interno, poderá aproveitá-lo na forma estabelecida pelo Ministro da Fazenda, inclusive mediante ressarcimento em moeda corrente (Lei nº 9.363, de 1996, arts. 43 e 61).

Parágrafo único - O ressarcimento em moeda corrente será efetuado ao estabelecimento matriz da pessoa jurídica (Lei nº 9.363, de 1996, art. 49, parágrafo único).

A Portaria MF nº 38, de 27 de fevereiro de 1997 (da mesma forma que sua sucessora - Portaria MF nº 64, de 24.03.2003), que tratava sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido previa:

“Art 4º O crédito presumido será utilizado pelo estabelecimento produtor exportador para compensação com o IPI devido nas vendas para o mercado interno, relativo a períodos de apuração subsequentes ao mês a que se referir o crédito.

3º No caso de impossibilidade de utilização do crédito presumido na forma do caput ou do § 1º, o contribuinte poderá solicitar, à Secretaria da Receita Federal, o seu ressarcimento em moeda corrente.

§4º O Pedido de ressarcimento será apresentado por trimestre-calendário em formulário próprio, estabelecido pela Secretaria da Receita Federal. ”

Vê-se, então que ao final dos trimestres já havia a possibilidade da empresa requerer o ressarcimento dos créditos do IPI.

O art. 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, ainda em vigor, dispõe que:

“Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”

É orientação há muito firmada pelo Parecer Normativo CST nº 515, de 10 de agosto de 1971 (publicado no DOU de 27/08/71, ato normativo, portanto, posterior à edição do Código Tributário Nacional), que essa norma é aplicável a reclamações de créditos do IPI não utilizados à época própria, entendendo-se que tais créditos têm natureza de dívidas passivas da União, e, sendo assim, o direito a que sejam pleiteados rege-se pela regra específica de direito

financeiro acima transcrita e não pelas regras tributárias que tratam da decadência para pleitear a repetição de impostos ou contribuições pagos a maior ou indevidamente. Destacam-se, a seguir, os trechos relevantes do referido PN 515, de 1971:

“Crédito não utilizado na época própria: se a natureza jurídica do crédito é a de uma dívida da União, aplicável será para a prescrição do direito de reclamá-lo, a norma específica do art. 1.º do Dec. n.º 20.910, de 06.01.32, que a fixa em cinco anos, em vez do dispositivo genérico art. 6.º do mesmo diploma.

Entendeu esta Coordenação que são aplicáveis as normas específicas do Decreto n.º 20.910, de 06.01.32, no que diz respeito à prescrição extintiva do direito de reclamar o crédito do IPI, nas várias modalidades em que o referido crédito é admitido na legislação desse tributo, inclusive quando a título de estímulo à exportação ou outros incentivos fiscais (v. entre outros, Ps. Ns. 87/70, item 11 e 377/71, item 7). Isso porque atribui aos créditos em questão a natureza jurídica de uma 'dívida passiva da União', cuja prescrição quinquenal é regulada pelo mencionado Decreto.

2. Por certo, muito embora implique o crédito no montante correspondente em diminuir o imposto devido (regra geral), É tl Q mesma natureza deste, especialmente quando é utilizado em forma de incentivos (regra especial).

Consequentemente, ao crédito não utilizado na época própria não se aplicam as mesmas normas previstas para a reclamação do 'imposto indevidamente pago', cuja prescrição é de cinco anos (CTN, art. 168), embora, ocasionalmente, possa esse prazo ser idêntico para ambos os casos.

3. (...)

4. Com efeito: se a natureza jurídica do crédito é a de uma dívida passiva da União, como então corretamente se entendeu; se o art. 1.º do Dec. n.º 20.910 prevê especificamente um prazo de prescrição para as dívidas dessa natureza; se o art. 6.º do mesmo Dec. dispõe genericamente sobre o prazo de prescrição para 'o direito à reclamação administrativa, que não tiver prazo fixado em disposição de lei para ser formulada', não há por que deixar de se aplicar aos créditos não utilizados na época própria o prazo de prescrição previsto no referido art. 1.º, que é de cinco anos da data do ato ou fato do qual se originarem.” (grifou-se)

Dessa forma, conclui-se que o direito a pleitear ressarcimento de créditos do IPI tem sua prescrição regida pelo art. 1.º do Decreto n.º 20.910, de 1932, ocorrendo em cinco anos contados a partir da data em que se materializou.

A CSRF navega nesse sentido:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1998 a 30/06/1998

RESSARCIMENTO E RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. INSTITUTOS COMPLETAMENTE DISTINTOS.

A restituição é decorrência automática do pagamento indevido ou a maior (art. 165, I, do CTN). O ressarcimento tem que estar previsto em lei.

RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE IPI. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. ART. 1.º DO DECRETO Nº 20.910/32. RESTITUIÇÃO. ART. 168, I, DO CTN.

O prazo para pedido de ressarcimento de créditos de IPI, sejam eles básicos ou incentivados, é regido pelo art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, enquanto o para restituição, mesmo sendo também de 5 anos, é regido pelo art. 168, I, do CTN.

DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA EM ARGUMENTAÇÃO DISSOCIADA DA REALIDADE FÁTICA. INAPLICABILIDADE.

A Administração Tributação está sujeita ao cumprimento do determinado em decisão judicial, mas nos estritos termos e limites em que ela foi proferida, não havendo que ser aplicada se fundamentada em argumentos dissociados da realidade fática.

Nestes termos, entendo correta a decisão de piso que aplicou a norma prevista no artigo 1º, do Decreto n.º 20.910/32, para afastar as pretensões da Recorrente, sendo imperioso a manutenção da decisão de piso.

Já relação ao direito de crédito de insumos de alíquota zero, isentos e não tributados, aplica-se o teor das Súmulas CARF n.ºs 16 e 18 para afastar as pretensões da Recorrente, a saber:

Súmula CARF n.º 16

O direito ao aproveitamento dos créditos de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos cuja saída seja com isenção ou alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n.º 9.779, de 1999, alcança, exclusivamente, os insumos recebidos pelo estabelecimento do contribuinte a partir de 1º de janeiro de 1999. (Vinculante, conforme [Portaria MF n.º 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF n.º 18

A aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem tributados à alíquota zero não gera crédito de IPI. (Vinculante, conforme [Portaria MF n.º 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em relação a incidência da Taxa Selic, empresto o voto vencedor do Ilustre Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, no Acórdão n.º 9303-005.425, da 3ª Turma da CSRF para solução do litígio, a saber:

A questão da atualização monetária, pela Taxa Selic, nos pedidos de ressarcimento de IPI, tem rendido inúmeras discussões, tanto na esfera administrativa como judicial. A verdade é que não há previsão legal para o seu reconhecimento na análise dos pedidos administrativos. Vê-se que no âmbito das turmas de julgamento do CARF, tem se reconhecido sua incidência em decorrência da aplicação do que foi decidido pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, no âmbito dos REsp n.º 1.035.847 e no REsp n.º 993.164.

Ambos julgados estabeleceram que é devida a incidência da correção monetária, pela aplicação da Taxa Selic, aos pedidos de ressarcimento de IPI cujo deferimento foi postergado em face de oposição ilegítima por parte do Fisco.

Portanto, sem dúvida, o reconhecimento da incidência da aplicação da Taxa Selic nos processos de ressarcimento decorrem de uma construção jurisprudencial e não por disposição expressa da Lei. Vê-se que o STJ nos dois julgados acima citados reconhecem expressamente a falta de previsão legal a autorizar tal incidência. Vejamos o que dispôs referidos julgados:

REsp 1.035.847/RS:

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.

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 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

REsp n.º 993.164:

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.

(...)

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 543C, 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).

(...)

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 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.**

Conclui-se que a oposição ilegítima por parte do Fisco, ao aproveitamento de referidos créditos, permite que seja reconhecida a incidência da correção monetária pela aplicação da Taxa Selic. Porém da leitura que se faz, para a incidência da correção que se pretende, há que existir necessariamente o ato de oposição estatal que foi reconhecido como ilegítimo.

No âmbito do processo administrativo de pedidos de ressarcimento tem se que estes atos administrativos só se tornam ilegítimos caso seu entendimento seja revertido pelas instâncias administrativas de julgamento. Portanto somente sobre a parcela do pedido de ressarcimento que foi inicialmente indeferida e depois revertida é que é possível o reconhecimento da incidência da Taxa Selic. Tudo isso por força do efeito vinculante das decisões do STJ acima citadas e transcritas.

Porém resta uma discussão quanto ao prazo inicial da incidência da Taxa Selic. No CARF a grande maioria das decisões dividem-se em duas vertentes. A primeira que a aplicação da correção daria-se somente a partir da edição do Despacho Decisório, pela autoridade administrativa da DRF de origem, que teria denegado parte ou integralmente o pedido. A justificativa desta primeira tese seria no sentido de que só a partir daí é que teria nascido o ato ilegítimo a permitir a aplicação dos repetitivos do STJ. A segunda vertente é reconhecer a aplicação da correção monetária desde a data do protocolo do pedido, hipótese que até então estava sendo adotada por este relator e pela própria CSRF.

Entretanto, refletindo melhor sobre a matéria, penso que não existe base legal e nem comando vinculante de nossos tribunais a autorizar nenhuma dessas duas hipóteses, sobretudo a segunda, referente à incidência da correção monetária desde a data do protocolo do pedido. Essa hipótese permite uma correção monetária integral que nunca foi permitida do ponto de vista legal e, smj, nem pela interpretação dos referidos julgados.

Entendo que a melhor interpretação está vinculada ao que dispôs o próprio STJ, também em sede de recurso repetitivo, no REsp n.º 1.138.206, abaixo transcrito com destaques:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO

70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. **A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade.** (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, Dje 26/06/2009; Resp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, Dje 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, Dje 07/11/2008; Resp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 Lei do Processo Administrativo Fiscal, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

I o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. **A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:**

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. **Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.**

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, 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.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. **Acórdão submetido ao regime do art. 543C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.**

Conclui-se da leitura acima, que o STJ determinou a aplicação do art. 24 da Lei n.º 11.457/2007 aos processos administrativos fiscais, inclusive aos requerimentos efetuados antes de sua vigência. Assim, manifestou-se de forma vinculante que o prazo razoável para duração do processo administrativo, ou seja, para que a autoridade administrativa de origem desse uma solução aos pedidos de restituição, ressarcimento e afins seria de 360 dias.

Ora, se a administração tem o prazo de 360 dias para solucionar os processos administrativos de ressarcimento, e não há previsão legal para incidência da correção monetária sobre referidos pedidos, a conclusão inequívoca transmitida por esses julgados é que não há possibilidade de incidência da correção monetária neste interregno, uma vez que este seria o prazo razoável determinado na lei.

Importante ressaltar que referido julgado não dispõe absolutamente nada sobre incidência de correção monetária ou aplicação da taxa Selic nos processos de ressarcimento.

Portanto, como não há previsão legal para incidência da taxa Selic nos processos de ressarcimento, o seu reconhecimento em sede dos julgados administrativos deve ser erigido a partir da interpretação do que se construiu nos julgados do STJ com efeitos vinculantes.

Portanto, para reconhecimento da incidência da taxa Selic nos processos de ressarcimento de IPI, devemos partir de duas premissas: 1) existe ato administrativo que indeferiu de forma ilegítima parcial ou integralmente o pedido? e 2) o trânsito em julgado da decisão administrativa ultrapassou os 360 dias? A resposta positiva para as duas premissas importa em reconhecer a incidência da taxa Selic somente para os créditos indeferidos de forma ilegítima, cujo termo inicial da incidência da correção somente poderá ser contado a partir dos 360 dias do protocolo do pedido.

Esta conclusão coaduna-se com a aplicação do princípio da igualdade. Veja que se o processo for deferido em 359 dias, o contribuinte não receberá qualquer ajuste monetário e caso seja deferido em 361 dias haveria incidência integral desta correção. Parece-me um casuísmo não pretendido, a justificar a interpretação de que esta correção monetária só seria aplicada a partir de 360 dias do protocolo do pedido e, desde que exista um ato administrativo que teria sido considerado ilegítimo, assim considerado aquele cujo entendimento foi revertido pelas instâncias administrativas de julgamento.

Assim, no presente processo, tendo entendido a turma de julgamento, a despeito de voto contrário deste julgador, que é possível o aproveitamento de crédito presumido de IPI sobre os serviços de industrialização por encomenda, sobre esta

parcela permite-se a incidência da taxa Selic a ser aplicada a partir de 360 dias contados do protocolo do pedido de ressarcimento até a sua efetiva utilização.

Somente a título de esclarecimento, contesta-se especificamente o argumento da ilustre relatora, em seu voto, de que seria aplicável à espécie o art. 39 da Lei n.º 9.250/95, o qual, segundo o entendimento dela, deveria ser utilizado também para o fim de ressarcimento de tributos.

*O § 4º do art. 39 da Lei n.º 9.250/95 é aplicável à restituição do indébito (pagamento indevido ou a maior) e **não** ao ressarcimento, que é do que trata a Lei n.º 9.363/96.*

Ao contrário do que muitos defendem, o ressarcimento não é "espécie do gênero restituição". São dois institutos completamente distintos (pois senão não faria qualquer sentido a discussão em tela sobre a atualização monetária, pois expressamente prevista em lei para a repetição do indébito).

O direito à restituição é decorrência "automática" do pagamento indevido ou maior que o devido, conforme art. 165, I, do CTN. O ressarcimento tem que estar previsto em lei.

Neste sentido, voto por dar parcial provimento ao recurso especial do contribuinte para estabelecer a incidência da Taxa Selic somente a partir do prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) da data da protocolização do pedido de ressarcimento, a incidir somente sobre o crédito cujas glosas foram revertidas nas instâncias de julgamento.

Ou seja, inexistindo oposição ilegítima ao pedido de ressarcimento e reversão de glosa de créditos, afasta-se a incidência da taxa Selic, a teor da Súmula Carf n.º 154:

Súmula CARF n.º 154

Constatada a oposição ilegítima ao ressarcimento de crédito presumido do IPI, a correção monetária, pela taxa Selic, deve ser contada a partir do encerramento do prazo de 360 dias para a análise do pedido do contribuinte, conforme o art. 24 da Lei n.º 11.457/07.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Walker Araujo