



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.933228/2013-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.284-3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2022
Recorrente DURR BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2009

PRELIMINAR. NULIDADE. JULGAMENTO POR DRJ DIVERSA DO DOMICÍLIO FISCAL. SÚMULA CARF nº 102. IMPROCEDÊNCIA.

É válida a decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento - DRJ de localidade diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo nos termos da Súmula CARF nº 102.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2009

COMPENSAÇÃO. RETIFICAÇÃO DE DCOMP APÓS O DESPACHO DECISÓRIO. IMPOSSIBILIDADE

O cancelamento ou a retificação do PER/DCOMP somente são admitidos enquanto este se encontrar pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador ou do pedido de cancelamento e desde que fundados em hipóteses de inexatidões materiais verificadas no preenchimento do referido documento.

RESSARCIMENTO. GLOSA DE CRÉDITOS. NOTAS FISCAIS EMITIDAS POR EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. IMPROCEDÊNCIA

São insuscetíveis de aproveitamento de créditos de IPI as notas fiscais de aquisição de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagens emitidas por empresas optantes pelo SIMPLES.

RESSARCIMENTO IPI. CORREÇÃO PELA TAXA SELIC. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO ESTATAL.

Não há que se falar em correção dos créditos derivados de pedidos de ressarcimento de IPI quando inexistente oposição estatal ilegítima nos termos da decisão proferida pelo STJ no julgamento do REsp nº 1.035.847/RS, submetido à sistemática do art. 543C (Recursos Repetitivos) do antigo CPC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Marcelo da Costa Marques d'Oliveira, João José Schini Norbiato e Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos reproduzo o relatório da decisão de piso:

*Em análise no presente processo o litígio decorrente do Despacho Decisório de fl. 98, emitido pelo sistema eletrônico de controle dos créditos e compensação – SCC – quando da análise do **PER 03651.90405.250211.1.1.01-9585**, transmitido pela pessoa jurídica retro identificada para utilização saldo credor do IPI apurado no 3º trimestre/2009 nas DCOMPs a seguir discriminadas, indicadas no Detalhamento da Compensação de fls. 103.*

PER/DCOMP	VALOR TOTAL CRÉDITO	TOTAL DÉBITO	SITUAÇÃO DA DECLARAÇÃO
03651.90405.250211.1.1.01-9585	24.512,45	-	RDC PARCIAL
41521.77731.250211.1.3.01-9390	191.480,14	190.321,05	HOMOLOGAÇÃO PARCIAL
01435.27761.240311.1.3.01-4215	191.480,14	1.159,09	NÃO HOMOLOGAÇÃO

Da análise eletrônica realizada resultou o reconhecimento PARCIAL do direito creditório pleiteado/utilizado, da ordem de R\$17.809,97, e a homologação parcial das DCOMPs transmitidas, nos termos da conclusão consignada no mencionado despacho:

2-IDENTIFICADOR DO PER/DCOMP			
PER/DCOMP COM DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO	PERÍODO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO	TIPO DE CRÉDITO	Nº DO PROCESSO DE CRÉDITO
03651.90405.250211.1.1.01-9585	3o. Trimestre/2009	Ressarcimento de IPI	10880-933.228/2013-04
3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL			
<p>Analisadas as informações prestadas no PER/DCOMP e período de apuração acima identificados, constatou-se o seguinte:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Valor do crédito solicitado/utilizado: R\$ 24.512,45 - Valor do crédito reconhecido: R\$ 17.809,97 <p>O valor do crédito reconhecido foi inferior ao solicitado/utilizado em razão do(s) seguinte(s) motivo(s):</p> <ul style="list-style-type: none"> - Ocorrência de glosa de créditos considerados indevidos. - Constatação de que o saldo credor passível de ressarcimento é inferior ao valor pleiteado. <p>Informações complementares da análise do crédito estão disponíveis na página internet da Receita Federal, e integram este despacho.</p> <p>O crédito reconhecido foi insuficiente para compensar integralmente os débitos informados pelo sujeito passivo, razão pela qual: HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP 41521.77731.250211.1.3.01-9390 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP: 01435.27761.240311.1.3.01-4215</p> <p>Não há valor a ser restituído/ressarcido para o(s) pedido(s) de restituição/ressarcimento apresentado(s) no(s) PER/DCOMP: 03651.90405.250211.1.1.01-9585</p> <p>Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente compensados, para pagamento até 30/08/2013.</p>			
PRINCIPAL	MULTA	JUROS	
173.670,17	34.734,02	39.395,08	

Cientificado do despacho decisório em 12/08/2013 [fls. 99] e inconformado com o decidido, manifestou a interessada a sua **inconformidade** em 11/09/2013, por intermédio do arrazoado de fls. 105/107, alegando em síntese:

► cometeu os seguintes equívocos no preenchimento a DCOMP 41521.77731.250211.1.3.01-9390:

- Indicação do PER 3651.90405.250211.1.1.01-9585, do 3º trimestre/2009, como número do PERDCOMP Inicial, quando o correto seria o de número 04398.13939.250211.1.1.01-4324, do 4º trimestre/2009, corretamente indicado como Nº do Último PERDCOMP
- Indicação indevida do 3º trimestre/2009 como trimestre-calendário quando o correto seria o 4º/2009;
- Valor Passível de Ressarcimento Apurado no Documento Inicial, onde constou R\$191.480,14 deverá constar R\$166.967,69, valor este a ser considerado também como Valor Disponível do Crédito após Utilização Anterior e Valor Utilizado nesta Declaração de Compensação;
- Quanto aos débitos compensados, deverá ser excluído da DCOMP o débito do PIS/PASEP, PA Jan/2011, Venc. 25/02/2011, valor R\$33.949,61, e, deverão ser considerados os seguintes débitos:

Os valores de débitos a serem considerados são os seguintes: Cofins – 5856-01 – Jan. / 2011 – Venc 25/02/2011 – R\$ 156.371,44 PIS – 6912-01 – Fev. / 2011 – Venc 25/03/2011 – R\$ 1.159,09 PIS – 6912-01 – Jan. / 2011 – Venc 25/02/2011 – R\$ 9.437,16

► sobre a DCOMP nº 01435.27761.240311.1.3.01-4215, que indicou a compensação do débito PIS, PA 02/2011, valor R\$1.159,09, deverá ser desconsiderada, em face de o valor do débito nela veiculado estar contemplado na solicitação retro para inclusão na DCOMP 41521.77731.250211.1.3.01-9390;

► o Pedido de Ressarcimento contemplado no PER 03651.90405.250211.1.1.01-9585, do 3º trimestre/2009, no valor de R\$24.512,45, que foi utilizado indevidamente, deverá ser utilizado para pagamento da diferença apurada do PIS, código 6912-01, PA Jan/2011, Venc. 25/02/2011, valor R\$ 24.512,45;

► quanto às glosas dos créditos sob o MOTIVO 7 – Empresas Emitentes dos Documentos Fiscais Optantes pelo Simples, pesquisas realizadas junto ao site da Receita Federal do Brasil à época dos fatos revelava que os CNPJ emitentes, nº 07.398.328/0001-57 e 59.148.643/0001-20, apresentavam a situação Não optante pelo Simples Nacional — excluída por opção do Contribuinte e Não optante pelo Simples Nacional — excluída por Ato administrativo pela RFB, respectivamente, conforme DOC 07 anexo [fl. 145];

Pede ao final a acolhida da manifestação de inconformidade ante os argumentos apresentados e comprovados com a juntada dos documentos fiscais, e o conseqüente deferimento do seu pleito.

Nestes termos, vieram os autos a esta DRJ em 11/02/2020 [fl. 147] para apreciação e julgamento.

É como relato. Passo ao voto.

A DRJ em Juiz de Fora – MG julgou improcedente a manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório conforme **Acórdão n.º 09-74.208** a seguir transcrito:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2009

DISPENSA DE EMENTA

Acórdão dispensado de ementa, conforme Portaria RFB n.º 2.724, de 27/09/2017, arts. 2º-II e 3º-I.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em síntese, devido a ausência de Ementa, a decisão recorrida foi no seguinte sentido:

A propósito das glosas realizadas sob o motivo 7 - Empresa Emitente da Nota Fiscal Optante do SIMPLES., alega a defendente que pesquisas realizadas junto ao site da Receita Federal do Brasil à época dos fatos revelava que os CNPJ emitentes, n.º 07.398.328/0001-57 e 59.148.643/0001-20, apresentavam a situação Não Optante pelo Simples Nacional — excluída por opção do Contribuinte e Não Optante pelo Simples Nacional — excluída por Ato administrativo pela RFB, respectivamente.

Sem razão a pleiteante. As telas a que se refere o DOC 07 anexado pelo contribuinte à fl. 145 dos autos, de fato denotam que a SITUAÇÃO ATUAL de ambos CNPJs emitentes das notas fiscais é de NÃO OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. Entretanto, no período de emissão das notas fiscais, ocorrido no 3º trimestre/2009, as mencionadas telas de consulta revelavam para o referido lapso temporal, a condição de Optante pelo Simples Nacional, ratificada pelas colações a seguir:

(...)

*Desse modo, ratificada a condição de Optante pelo Simples Nacional do CNPJ 07.398.328/0001-57 no período de 01/01/2009 a 31/12/2009, e, do CNPJ 59.148.643/0001-20 no período de 01/01/2009 a 31/12/2012, **devem ser MANTIDAS as glosas realizadas, relativas a aquisições ocorridas no período compreendido entre julho e setembro/2009.***

Além disso alega a defendente o cometimento de equívocos no preenchimento das DCOMPs (...)

Acatar a compensação dos débitos indicados nas DCOMPs não homologadas vinculadas ao 3º trimestre/2009 com outro crédito demonstrado em outro PER [relativo ao 4º/2009] se traduz em acatar pedido de retificação das referidas DCOMPs para alteração do lastro creditório nelas indicado. Do mesmo modo em relação à alteração/inclusão de débitos.

Esclareça-se, a propósito que, nos termos dos arts. 87 e 88 da IN RFB n.º 13002, de 20/11/2012: i) o instrumento adequado para se promover a retificação de PERDCOMPs gerados a partir do programa PERDCOMP é o documento retificador gerado e transmitido a partir do PGD e, não a manifestação de inconformidade, como pretende a interessada; ii) o procedimento de retificação somente poderá se dar caso o pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador.

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância no qual alega, em síntese, o seguinte: 1) Nulidade: vedação de “julgamento secreto” (competência para julgamento é determinada pelo domicílio fiscal do contribuinte bem como da ausência de notificação da inclusão em pauta de julgamento); 2) Lapso formal no preenchimento da DCOMP não impede que se reconheça e homologue o encontro de contas realizado pela Recorrente (respeito ao princípio da verdade material, da eficiência e da moralidade em contraposição a um formalismo exacerbado da Fazenda Pública); 3) Atualização pela Selic do crédito a ser ressarcido; 4) Os créditos de IPI foram destacados nas notas fiscais emitidas pelas empresas sem haver identificação de as mesmas seriam do SIMPLES NACIONAL.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Roberto da Silva

Da competência para julgamento do feito

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Conhecimento

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar

A Recorrente alega nulidade na decisão proferida pela primeira instância sob o argumento de que cabe ao contribuinte ser julgado por órgão previamente estabelecido e não simplesmente *ad hoc*, que a competência para julgamento é determinada pelo domicílio fiscal do contribuinte e ainda que não podia ter sido julgado sem que houvesse a notificação da inclusão em pauta de julgamento da sua manifestação de inconformidade. Neste sentido, ficou impedido de pleitear a sustentação oral. Portanto, requer a nulidade do acórdão recorrido.

Inicialmente cabe destacar que não procede o argumento sobre a competência para julgamento da presente demanda em primeira instância dever ocorrer na DRJ do domicílio da Recorrente. Este tema encontra-se pacificado desde a edição da Súmula CARF n.º 102, aprovada pelo Pleno deste Tribunal Administrativo em 08/12/2014, cujo conteúdo é de observância obrigatória para os Conselheiros membros desta Corte nos termos do art. 72 do RICARF. Reproduzo a seguir a mencionada súmula:

Súmula CARF n.º 102

É válida a decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento - DRJ de localidade diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A despeito do argumento sobre a necessária notificação da inclusão em pauta de julgamento da sua manifestação de inconformidade, inexistente previsão normativa neste sentido. Destaque-se que na Portaria MF n.º 341/2011, vigente à época da apresentação da Manifestação de Inconformidade, e que disciplinou a constituição das Turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), não há previsão para publicação prévia de pauta de julgamento e de sustentação oral por parte do impugnante (manifestante) ou seu patrono, nem mesmo para acompanhamento dos interessados. Este mesmo procedimento se manteve na Portaria ME n.º 340/2020 que revogou a retro citada Portaria MF n.º 341/11 e vigente nos dias atuais.

Portanto, não há que se falar em nulidade da decisão recorrida tendo em vista que a decisão foi proferida por autoridade competente bem como por ter respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa em contraposição aos termos do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade suscitada.

Mérito

A Recorrente alega os seguintes pontos: 1) Lapsos formais no preenchimento da DCOMP não impedem que se reconheça e homologue o encontro de contas realizado pela Recorrente (respeito ao princípio da verdade material, da eficiência e da moralidade em contraposição a um formalismo exacerbado da Fazenda Pública); 2) Os créditos de IPI foram destacados nas notas fiscais emitidas pelas empresas sem haver identificação de as mesmas serem do SIMPLES NACIONAL; 3) Atualização pela Selic do crédito a ser ressarcido.

1) Lapsos formais no preenchimento da DCOMP não impedem que se reconheça e homologue o encontro de contas realizado pela Recorrente

A Recorrente alega que, mesmo tendo havido um lapso formal no preenchimento da DCOMP, não há de impedir que se reconheça e homologue o encontro de contas em razão do princípio da verdade material, da eficiência e da moralidade. Fato é que a Recorrente equivocou-se em indicar como créditos a serem utilizados na DCOMP valores consubstanciados em um PER (PeR1), quando o correto seria ter informado os créditos constantes em outro PER (PeR2).

Repare que a Recorrente busca neste momento mostrar o erro cometido no preenchimento da DCOMP e que, acaso não o houvesse cometido, estaria claro e explícito o direito creditório a ser utilizado na mencionada DCOMP considerando o encontro de contas mencionado pela Recorrente. Destaca a existência de um formalismo que não tem lugar, em contraposição da necessidade de aplicação do princípio da busca pela verdade material com a real situação na qual não pode ser escanteada por conta da inobservância formal. Ressalta ainda que incorre em ofensa ao princípio da eficiência pois haveria um débito e um crédito em aberto junto ao fisco, ao invés de solucionar por intermédio de um encontro de contas, afrontando também o princípio da moralidade.

Tal qual bem elucidado na decisão recorrida, não cabe em sede de contencioso administrativo pleitear a retificação do erro cometido no preenchimento da DCOMP cujo direito creditório informado já havia sido integralmente utilizado para fins de compensação. Reproduzo a seguir o trecho da referida decisão, na qual utilizo ainda como minhas razões de decidir:

Acatar a compensação dos débitos indicados nas DCOMPs não homologadas vinculadas ao 3º trimestre/2009 com outro crédito demonstrado em outro PER [relativo ao 4º/2009] se traduz em acatar pedido de retificação das referidas DCOMPs para alteração do lastro creditório nelas indicado. Do mesmo modo em relação à alteração/inclusão de débitos.

Esclareça-se, a propósito que, nos termos dos arts. 87 e 88 da IN RFB nº 1300, de 20/11/2012: i) o instrumento adequado para se promover a retificação de PERDCOMP gerados a partir do programa PERDCOMP é o documento retificador gerado e transmitido a partir do PGD e, não a manifestação de inconformidade, como pretende a interessada; ii) o procedimento de retificação somente poderá se dar caso o pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador.

Veja que é incontroverso que o direito creditório em questão no presente processo e objeto da presente controvérsia foi insuficiente para viabilizar a homologação integral das DCOMPs nº 41521.77731.250211.1.3.01-9390 e 01435.27761.240311.1.3.01-4215, o que daria azo a encerrar a discussão nesta esfera recursal.

Contudo, mesmo este relator já ter se pronunciado no sentido de que não caberia em sede de contencioso administrativo a retificação das PER/DCOMP, cabe destacar que na decisão recorrida houve o pronunciamento de que os créditos constantes do PER nº 04398.13939.250211.1.1.01-4324 poderão ser objeto de compensação de ofício caso não tenha havido a emissão da ordem bancária. Repare que o Sistema de Controle de Crédito (SCC) corretamente não homologou a compensação tendo em vista o necessário controle dos créditos conforme informações prestadas pela própria recorrente, as quais, a bem da verdade, havia diversas inconsistências admitidas pela própria Recorrente.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso neste particular.

2) Aquisições de empresas do SIMPLES

A Recorrente alega que nas aquisições objeto da presente análise as duas empresas emitentes das notas fiscais, cujos créditos foram glosados, deveriam nelas constar a expressão: “DOCUMENTO EMITIDO POR ME OU EPP OPTANTE PELO SIMPLES

NACIONAL NÃO GERA DIREITO A CRÉDITO FISCAL DE IPI”. Afirma ainda que nas referidas notas havia o montante do crédito de IPI no campo “Valor Total do IPI” conforme pode ser observado nas notas fiscais juntadas aos autos. Neste sentido, atribui às empresas emitentes das notas fiscais a responsabilidade pelo correto preenchimento dos campos, não podendo terceiros (a Recorrente) arcar com a glosa do crédito para o qual não competiu com o erro.

Vejamos, inicialmente, o que dispõe o §5º do art. 5º da Lei nº 9.317/1996, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, *in verbis*:

Art. 5º O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta mensal auferida, dos seguintes percentuais:

(...)

§ 5º - A inscrição no SIMPLES veda, para a microempresa ou empresa de pequeno porte, a utilização ou destinação de qualquer valor a título de incentivo fiscal, bem assim a apropriação ou a transferência de créditos ao IPI e ao ICMS.

Apesar de a Lei Complementar nº 123/2006 ter revogado a Lei 9.317/96, a vedação ao crédito na aquisição de fornecedores optantes pelo SIMPLES se manteve conforme disposto no art. 23 da referida Lei Complementar a seguir reproduzido:

Art.23. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não farão jus à apropriação nem transferirão créditos relativos a impostos ou contribuições abrangidos pelo Simples Nacional.

Esta vedação ocorre porque as empresas optantes pelo SIMPLES já possuem uma tributação do IPI diferenciada, não se seguindo as alíquotas dispostas na TIPI e sim, um acréscimo de percentual na alíquota aplicada sobre a receita bruta. Ou seja, a tributação já é favorecida e não há que se falar em não-cumulatividade nas suas operações.

A vedação ao crédito também estava inserida no art. 166 do Regulamento do IPI/2002 e reproduzida no art. 228 do RIPI/2010, repare a reprodução dos referidos artigos:

DECRETO Nº 4.544, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2002.

Art. 166. As aquisições de produtos de estabelecimentos optantes pelo SIMPLES, de que trata o art. 117, não ensejarão aos adquirentes direito a fruição de crédito de MP, PI e ME (Lei nº 9.317, de 1996, art. 5º, § 5º).

DECRETO Nº 7.212, DE 15 DE JUNHO DE 2010.

Art. 228. As aquisições de produtos de estabelecimentos optantes pelo Simples Nacional, de que trata o [art. 177](#), não ensejarão aos adquirentes direito a fruição de crédito do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem ([Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 23, caput](#)).

Portanto, numa análise sistêmica destes dispositivos legais e normativos, verifica-se que o direito a não cumulatividade do IPI não é absoluto, especialmente quando da aquisição

de MP, PI e ME de estabelecimentos optantes pelo Simples, nas quais há vedação expressa ao direito a fruição de crédito destas aquisições.

Entendo que a Recorrente, sociedade empresária sujeita à tributação do Imposto sobre Produtos Industrializados, necessita conhecer seus parceiros comerciais, ou pelo menos adotar procedimentos no sentido de verificar se as aquisições de MP, PI e ME encontram-se dentro das normas permissivas para aproveitamento de créditos oriundos da sistemática da não-cumulatividade a que estão sujeitos. Neste sentido, considerando que as normas legais acima reproduzidas impedem o aproveitamento de créditos de IPI em relação a MP, PI e ME adquiridos de empresas do SIMPLES, improcedentes os argumentos relativos a transferência de sua responsabilidade às empresas emitentes das notas fiscais que as emitiram com destaque do imposto e sem a identificação de que eram optantes pelo SIMPLES.

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

3) Atualização pela Selic do crédito a ser ressarcido

A Recorrente pleiteia o direito à correção dos créditos pleiteados pela SELIC desde a data da compensação, uma vez que estaria configurada a resistência à utilização do crédito e o enriquecimento ilícito tal qual entendimento do STJ consubstanciado na Súmula 411. Entretanto, caso não seja este o entendimento do Fisco, pleiteia-se de modo subsidiário o reconhecimento à atualização seja contado a partir de 360 dias do protocolo do PER, nos termos da decisão proferida no REsp nº 1767945/PR, proferida sob o regime de recurso repetitivo.

Apesar de a Recorrente não ter suscitado este tema em sede de manifestação de inconformidade, já é pacífico o entendimento de que atualização monetária e juros de mora são consideradas matérias de ordem pública e, portanto, passível de ser apreciada nesta instância recursal.

Inicialmente cabe destacar que inexistente previsão legal para correção monetária dos créditos escriturais do IPI apurados pela sistemática da não-cumulatividade.

Adentrando nos argumentos relacionados com a decisão proferida pelo STJ em 12/02/2020, publicada em 06/05/2020, no REsp nº 1767945/PR, cuja ementa assim dispõe:

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015. [...].

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ);

(b) "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "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)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)". [...].(REsp 1767945/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 06/05/2020).

Extrai-se que "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal", conforme já exposto por este relator. Haveria eventual correção monetária caso houvesse oposição ilegítima do fisco ao aproveitamento do direito creditório. No presente caso não houve qualquer oposição ilegítima por parte da autoridade fiscal. Conforme já exposto acima, a Recorrente informou um crédito (PER) cujo valor foi inferior ao débito

declarado nas DCOMPs. Além deste ponto, parte do crédito informado é oriundo de aquisições de empresas optantes pelo SIMPLES, o que foi devidamente glosado pela autoridade fiscal e mantida pelas instâncias de julgamento administrativo. Portanto, não há que se falar em oposição ilegítima para fins de correção monetária do crédito a ser ressarcido.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso neste particular.

Conclusão

Diante do exposto, voto rejeitar a preliminar suscita e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva