



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

Processo n° 13852.000409/2002-17
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-002.171 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de agosto de 2013
Matéria IPI
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado JBS EMBALAGENS METALICAS LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/03/2001

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. DESCABIMENTO.

Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, devem ser rejeitados os Embargos de Declaração.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em conhecer e rejeitar os embargos.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça, Luiz Carlos Shimoyama

(Suplente), Winderley Moraes Pereira (Substituto), João Carlos Cassuli Júnior (Relator) e Leonardo Mussi da Silva (Suplente). Ausentes justificadamente as conselheiras Nayra Bastos Manatta e Silvia de Brito Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios (fls. 164/174) interpostos pela d. PGFN, por suposta *omissão* no v. Acórdão nº 3402-001.967, exarado por esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 333/348 - constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) de minha relatoria que, em sessão de 28/11/13, por maioria de votos (vencidos os Conselheiros Gilson Macedo Rosenburg Filho e Luiz Carlos Shimoyama), deu provimento ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo para conceder o direito a correção monetária dos créditos presumidos de IPI objeto do pedido de ressarcimento em questão, aos seguintes fundamentos sintetizados nas seguintes ementa, súmula e conclusão:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/03/2001

Ementa:

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DEMORA NA ANÁLISE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXEGESE DO RESP 1.035.847/RS. PRECEDENTES DO STJ.

A partir do julgamento, pelo STJ, do Resp 1.035.847/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos Recursos Repetitivos (CPC, art. 543- C), foi firmado entendimento no sentido de que é devida a atualização pela SELIC dos créditos objeto de pedido de ressarcimento ou compensação, por resistência ilegítima da Administração, ainda que seja decorrente da demora na análise do respectivo processo administrativo. Direito a atualização do crédito ressarcindo desde o protocolo do pedido até o efetivo aproveitamento, via restituição ou compensação.

Recurso Voluntário Provido

Direito Creditório Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos em dar provimento ao recurso voluntario, nos termos do voto do relator. Vencidos os conselheiros Gilson Macedo Rosenburg Filho e Luiz Carlos Shimoyama.

(...)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente Substituto), João Carlos Cassuli Junior (Relator), Fernando Luiz da Gama Lobo D' Eça, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), Silvia de Brito Oliveira, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva.”

Entende a d. Embargante que, considerando que os precedentes jurisprudenciais citados como precedentes pelo Acórdão embargado apenas concedem o direito quanto há resistência ilegítima da Administração, e apenas houve indeferimento, pela administração, de crédito no valor de R\$3.379,00 (três mil, trezentos e setenta e nove reais), de um total pleiteado de R\$396.145,09 (trezentos e noventa e seis mil, cento e quarenta e cinco reais e nove centavos), residindo aí a resistência ilegítima de que tratam os precedentes citados, entende que o v. Acórdão incorreu em omissão, já que não se pronunciou sobre esse aspecto, e, diante dessa constatação, merece seja excepcionalmente corrigido em seu resultado por ter incorrido em equívoco material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Jr., Relator

Os Embargos Declaratórios são tempestivos e merecem ser conhecidos.

Entendo que a omissão apontada pela Embargante não se materializou no caso concreto, pois que restou claro pela decisão embargada, que a correção monetária pela SELIC incide sobre os créditos pleiteados desde a data do pedido de ressarcimento. Restou consignado que o precedente do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.035.847-RS, Representativo de Controvérsia, submetido ao Rito dos Recursos Repetitivos (CPC, art. 543-C, do CPC), está sendo utilizado por ambas as Turmas de direito público daquele Sodalício, para entender que o direito à correção aplica-se inclusive quando o não ressarcimento decorre de mera demora da administração na apreciação do pedido do contribuinte.

Demonstrando não haver a omissão apontada, cumpre transcrever o seguinte trecho da decisão embargada:

“Portanto, considerando que o pedido de ressarcimento já foi decidido pela autoridade fiscal e parcialmente deferido, no que tange aos valores reconhecidos, merece ser efetuada a correção monetária, pela incidência da taxa SELIC, desde a data do pedido apresentado pelo contribuinte (protocolo do pedido de ressarcimento – 26/09/2002), até a data em que efetivamente efetuada a primeira compensação.

Insta ainda frisar, que o reconhecimento do direito, se destina aos valores deferidos pela DRF já mencionada, e não à totalidade do pedido apresentado pelo contribuinte, pois que o valor não reconhecido, não foi objeto de recurso, devendo incidir a correção sobre os créditos efetivamente existentes e deferidos pela Autoridade Pública.

Este efeito, aliás, vem a realizar o direito a SELIC, pois que a demora da Administração em apreciar os pedidos de ressarcimento, para bem e cuidadosamente analisar os direitos de créditos, em sendo atualizados pela SELIC, não prejudicarão ao sujeito passivo titular do crédito, pelo espaço de tempo entre o pedido e o efetivo reconhecimento e usufruto de seu direito.

Nesse sentido, sendo expresso quando a perda da natureza meramente escritural do crédito objeto de pedido de ressarcimento, em razão da morosidade da Administração no deferimento do direito de crédito, o Superior Tribunal de Justiça, julgando o Recurso Especial nº 1.035.847-RS, Representativo de Controvérsia, submetido ao Rito dos Recursos Repetitivos (CPC, art. 543-C, do CPC), assentou entendimento vasado nos seguintes termos:

“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.

(STJ – 1ª Seção – Rel. Min. Luiz Fux – j. 25.6.2009 - DJe 03/08/2009) – grifou-se.

Buscando a aplicabilidade deste julgado para o caso de resistência imposta pela Administração pelo mero decurso do prazo, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, por ambas as Turmas de Direito Público, vem reiteradamente aplicando o mesmo julgado, como paradigma para os casos de morosidade da Administração nas análises dos Pedidos de Ressarcimento, de modo que vem decidindo no seguinte sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. CRÉDITO ESCRITURAL. DEMORA NA ANÁLISE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXEGESE DO RESP 1.035.847/RS.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. O entendimento firmado no REsp 1.035.847/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, atrai conclusão no sentido de que é devida a incidência de correção monetária aos créditos escriturais que não são gozados pelo contribuinte, na forma de ressarcimento, compensação ou aproveitamento, por resistência ilegítima do Fisco AINDA QUE A DEMORA SEJA EM DECORRÊNCIA DE ANÁLISE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO.

3. 'O ressarcimento em dinheiro ou a compensação, com outros tributos dos créditos relativos à não-cumulatividade das contribuições aos Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP) - art. 3º, c/c art. 5º, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.637/2002 - e para a Seguridade Social (COFINS) - art. 3º, c/c art. 6º, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.833/2003, quando efetuados com demora por parte da Fazenda Pública, ensejam a incidência de correção monetária.' (REsp 1129435/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011). Recurso especial da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte, mas improvido. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. COMPENSAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CRÉDITO ESCRITURAL DE IPI, PIS E COFINS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMORA DO FISCO. INCIDÊNCIA. TERMO A QUO. PROTOCOLO DOS PEDIDOS ADMINISTRATIVOS. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. Não enseja conhecimento a questão referente à possibilidade de optar pela compensação na forma do art. 74 da Lei n. 9.430/96, na redação que lhe deram as leis 10.637/02 e 10.833/03, tudo devidamente acrescido pela variação da taxa SELIC, na forma do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95', em face da ausência de prequestionamento (Súmula 211/STJ). 3. Inexiste interesse recursal quanto aos honorários, uma vez que a decisão monocrática do relator que estabeleceu o percentual de 10% (dez por cento) sobre a condenação não sofreu qualquer alteração pelos julgados que se sucederam - embargos de declaração e agravo regimental -, permanecendo incólume, portanto. 4. Embora o REsp paradigma 1.035.847/RS trate de crédito escritural de IPI, o entendimento nele proferido alberga o reconhecimento de que não incide correção monetária sobre créditos escriturais em geral, salvo se o seu ressarcimento, compensação ou aproveitamento é obstado por resistência ilegítima do Fisco.

5. O termo inicial para a incidência da correção monetária é do protocolo dos pedidos administrativos cuja fruição foi

indevidamente obstada pelo Fisco. REsp 1129435/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011; EDcl nos EDcl no REsp 897.297/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 02/02/2011. Recurso especial conhecido em parte, e parcialmente provido.”

(STJ – 2T – REsp 1.268.980-SC - Rel. Ministro Humberto Martins – j. 19.06.2012 – Dje 22.06.2012) – Grifou-se.

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. RESSARCIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. (...).

2. *Os créditos escriturais são aqueles provenientes do saldo positivo de natureza fiscal obtido pelo contribuinte dentro de cada período de apuração do ICMS ou do IPI.*

3. *Existência de erro material no acórdão embargado, uma vez que considerou não incidir atualização monetária sobre créditos escriturais de IPI quando, na verdade, se trata de correção incidente sobre os valores devolvidos administrativamente pela Fazenda Nacional a tal título.*

4. O tratamento dispensado para os créditos reconhecidos administrativamente e pagos com atraso ao contribuinte não se confundem com créditos escriturais de IPI, pois aqueles configuram créditos reais e efetivos, devendo incidir a correção monetária quando os valores forem devolvidos tardiamente pela Fazenda Pública, a fim de evitar que o contribuinte fique ao arbítrio do administrador que somente faria o ressarcimento quando bem lhe conviesse.

5. *Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, a fim de determinar a incidência da correção monetária sobre os valores devolvidos administrativamente pelo fisco a título de IPI, no período compreendido entre a data do pedido de ressarcimento e a do efetivo pagamento.”*

(STJ/1ª T - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 771.769/RS - Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima - j. 05/10/2010 - DJe 14/10/2010) – Grifou-se.

Considerando, finalmente, que ao aplicar a SELIC aos créditos do sujeito passivo, ainda que sejam oriundos de anteriores créditos escriturais, mas já vertido a em Pedido de Ressarcimento, se está meramente recompondo o poder aquisitivo da moeda e, ao mesmo tempo, compensando o contribuinte pela demora que o Estado demanda na avaliação dos referidos pedidos, entendendo, inclusive, que é necessário que o faça com todo o cuidado e responsabilidade, sendo certo que não se trata aqui de deferir um direito que não está contido

no ordenamento, mas sim, que decorre do sistema como um todo, e que vem sendo deferido pelo Superior Tribunal de Justiça, e que resgata uma jurisprudência já pacificada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF deste próprio Conselho, ainda quando sob o pálio do hoje extinto Conselho Federal de Contribuintes.” - destaques ausentes no original.

A premissa do julgado, portanto, é que o Superior Tribunal de Justiça INTERPRETA, reiteradamente, que o Recurso Especial nº 1.035.847-RS, Representativo de Controvérsia, submetido ao Rito dos Recursos Repetitivos (CPC, art. 543-C, do CPC), é um norte, ABRANGE e APLICA-SE aos pedidos de ressarcimento que, embora deferidos, acabam sendo prejudicados pela demora da apreciação dos mesmos pela Administração, de modo a aplicar-lhes O MESMO direito a correção.

Ademais, se a Administração já ressarcir ou foi deferida a compensação que tenha sido prolatada pelo contribuinte com o crédito por ela própria reconhecido, resta claro que a SELIC incidirá apenas até aquele momento; do mesmo modo, se ainda esse direito está pendente, deverá ter seu valor adequado, para que a Administração não se locuplete com um crédito que já deferiu ao contribuinte há muitos anos.

O que se vê, portanto, é que a Embargante está buscando discutir o mérito em sede de Embargos de Declaração, o que em regra não é possível, mas apenas em caso em que tenha havido erro material, o que não se mostra ter ocorrido no caso em concreto.

Assim, não havendo omissão, tampouco obscuridade, contradição ou erro material, não há como acolher os Embargos de Declaração, ainda mais com efeitos modificativos, como – embora não requerido - sugere a Embargante pelas falhas que aponta ter havido no julgamento, as quais, repita-se, não restaram materializadas.

Ante ao exposto, voto no sentido de **rejeitar os embargos de declaração**.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator