



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.901484/2010-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-009.416 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de julho de 2021
Recorrente BIOSENSOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Período de apuração: 01/10/2012 a 31/12/2014, 01/04/2015 a 30/09/2015

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS. CONCEITO.

Insumos, para fins de creditamento da contribuição social não cumulativa, são todos aqueles bens e serviços pertinentes ao, ou que viabilizam o processo produtivo e a prestação de serviços, que neles possam ser direta ou indiretamente empregados e cuja subtração importa na impossibilidade da prestação do serviço ou da produção, isto é, cuja subtração obsta a atividade empresária, ou implica em substancial perda de qualidade do produto ou serviço daí resultantes. Os gastos com combustíveis e lubrificantes utilizados em veículos da sociedade e as despesas com manutenção de veículos da frota própria, empregados no processo produtivo, bem como as despesas relativas à movimentação dos insumos entre os estabelecimentos do contribuinte ensejam o creditamento da contribuição social não cumulativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito à atualização monetária pela SELIC dos créditos deferidos, após o prazo de 360 dias da data do protocolo do pedido.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araujo Branco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco (Vice-Presidente), Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3401-009.416 - 3ª Seção/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13888.901484/2010-08

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão nº **14-44.306**, proferido pela 2ª Turma da DRJ/RPO, que, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade.

Trata o presente de manifestação de inconformidade contra Despacho Decisório que homologou parcialmente as compensações declaradas, em razão da glosa de créditos advindos de empresas optantes pelo SIMPLES.

A manifestante alega que a legislação permite os créditos glosados e que seu direito creditório deveria ser valorado pela SELIC.

A **decisão de primeira instância**, proferida em 28/03/2013 (fls. 73/78) foi pela improcedência da inconformidade, em decisão cuja ementa, abaixo, transcreve-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

IPI. CRÉDITOS. FORNECEDORES OPTANTES PELO SIMPLES.

A legislação em vigor não permite o creditamento do IPI calculado pelo contribuinte sobre aquisições de estabelecimento optantes pelo SIMPLES.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS SELIC.

É incabível, por falta de previsão legal, a atualização, pela taxa SELIC, dos valores objeto de pedido de ressarcimento de créditos do IPI.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A recorrente apresentou recurso voluntário de e-fls. 84/90, em que reitera os fundamentos de sua inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, relator

O recurso é tempestivo e apresentado por procurador devidamente constituído, cumprindo os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

1. Infere-se do despacho decisório que o crédito requerido foi glosado por duas razões principais: (i) Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal não cadastrado no CNPJ e (ii) Empresa Emitente da Nota Fiscal Optante do SIMPLES:

Período de Auração [IPI]	CNPJ do Emitente	Número do Documento	Série/Subsérie do Documento	Data de Emissão	Data de Entrada	Código Fiscal de Operação (CFOF)	Ressarcível	Valor Total	Valor do IPI Destacado	Valor do IPI Creditado no Livro RAIFI	Motivo da Irregularidade dos Créditos
(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)	(g)	(h)	(i)	(j)	(k)	(l)
Mensal/Set/2005	02.528.623/0001-67	7608	1	19/04/04	19/04/04	1.101	S	37,50	7,00	7,00	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	7500	1	26/04/04	26/04/04	1.101	S	115,00	11,60	11,60	7
Mensal/Set/2005	02.528.623/0001-67	8043	1	09/09/04	09/09/04	1.101	S	2,00	0,12	0,12	7
Mensal/Set/2005	02.528.623/0001-67	8043	1	09/09/04	09/09/04	1.101	S	80,00	14,39	14,39	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	8795	1	21/09/04	21/09/04	1.101	S	1.160,90	139,19	139,19	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	8835	1	27/09/04	27/09/04	1.101	S	178,00	21,34	21,34	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	8842	1	28/09/04	28/09/04	1.101	S	304,95	36,57	36,57	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	10007	1	29/04/05	29/04/05	1.101	S	88,00	7,78	7,78	7
Mensal/Set/2005	71.815.393/0001-30	10007	1	29/04/05	29/04/05	1.101	S	1.373,80	151,91	151,91	7
Mensal/Set/2005	67.232.033/0001-38	2759	1	17/05/05	17/05/05	1.101	S	19.241,40	2.100,58	2.100,58	2
Mensal/Set/2005	74.557.471/0001-31	13193	1	23/05/05	23/05/05	1.101	S	25,00	2,73	2,73	7
Mensal/Set/2005	00.992.814/0001-50	2762	1	02/06/05	02/06/05	1.101	S	180,70	9,73	9,73	7
Mensal/Set/2005	05.116.624/0001-92	751	1	09/06/05	09/06/05	1.101	S	254,25	27,37	27,37	7
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	310	1	16/06/05	16/06/05	1.101	S	13.044,00	1.404,45	1.404,45	2
Mensal/Set/2005	67.232.033/0001-38	2809	1	17/06/05	17/06/05	1.101	S	28.277,50	1.967,94	1.967,94	2
Mensal/Set/2005	45.520.335/0001-79	2530	1	17/06/05	17/06/05	1.101	S	118,95	6,41	6,41	7
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	333	1	24/06/05	24/06/05	1.101	S	8.613,61	463,71	463,71	2
Mensal/Set/2005	73.173.015/0001-25	11470	1	01/07/05	01/07/05	1.101	S	383,14	8,13	8,13	2
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	365	1	12/07/05	12/07/05	1.101	S	1.221,14	194,31	194,31	2
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	365	1	12/07/05	12/07/05	1.101	S	455,16	48,29	48,29	2
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	365	1	12/07/05	12/07/05	1.101	S	6.972,51	369,83	369,83	2
Mensal/Set/2005	67.232.033/0001-38	2859	1	14/07/05	14/07/05	1.101	S	9.138,75	969,44	969,44	2
Mensal/Set/2005	74.405.457/0001-12	34347	1	04/08/05	04/08/05	1.101	S	3.874,70	196,47	196,47	2
Mensal/Set/2005	67.232.033/0001-38	2967	1	09/08/05	09/08/05	1.101	S	9.138,75	940,47	940,47	2
Mensal/Set/2005	00.008.354/0001-82	513	1	14/08/05	14/08/05	1.101	S	12.393,00	1.275,36	1.275,36	2
Mensal/Set/2005	37.457.918/0001-74	2910	1	25/08/05	25/08/05	1.101	S	7.449,38	389,49	389,49	2
Mensal/Set/2005	73.173.015/0001-25	11676	1	29/08/05	29/08/05	1.101	S	268,03	4,35	4,35	2
Valor de Glosa considerada para o CFOF 1.101 no Período: Mensal/Set/2005											10.769,05
Total das Glosas de Créditos NÃO Passíveis de Ressarcimento no Período: Mensal/Set/2005											0,00
Total das Glosas de Créditos Passíveis de Ressarcimento no Período: Mensal/Set/2005											10.769,05

Coluna (d): Série/Subsérie do Documento - Série/Subsérie da Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (e): Data de Emissão - Data de emissão da Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (f): Data de Entrada - Data de entrada dos insumos industriais constantes na Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (g): Código Fiscal de Operação (CFOF) - Código Fiscal de Operação pertinente à Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (h): Ressarcível: Créditos Passíveis (ou Não) de Ressarcimento no período

Coluna (i): Valor Total - Valor Total da Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (j): Valor do IPI Destacado - Valor do IPI destacado na Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (k): Valor do IPI creditado no Livro RAIFI - Valor do IPI creditado no Livro RAIFI pertinente à Nota Fiscal com crédito registrado.

Coluna (l): Motivo da Irregularidade dos Créditos (Notação):

2 - Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal não cadastrado no CNPJ.

3 - Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal na situação de CANCELADO no cadastrado CNPJ.

4 - Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal na situação de CANCELADO no cadastrado CNPJ.

5 - Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal na situação de SUSPENSO no cadastrado CNPJ.

7 - Empresa Emitente da Nota Fiscal Optante do SIMPLES.

Observação: Na relação acima apresentada constam todas as notas fiscais onde foram identificados créditos irregulares de IPI, mesmo no caso em que os referidos créditos não tenham sido registrados na Ficha Livro RAIFI no Período do Ressarcimento do PER/DCOMP.

2. Tanto em sua manifestação de inconformidade quanto em seu recurso voluntário a Recorrente não contradiz tal motivação, razão pelo qual a entendo incontroversa.

3. Por ausência de impugnação específica, haja vista que a ora Recorrente apenas indicou o direito ao creditamento de forma genérica, a autoridade de piso apenas se manifestou acerca da impossibilidade de creditamento em relação a empresas fornecedoras beneficiárias do Simples Nacional:

No entanto, quando feita a opção, deve este se sujeitar a todas as normas, restrições e obrigações impostas por lei. Neste sistema, a tributação do IPI também é diferenciada, não se seguindo as alíquotas dispostas na TIPI e sim, um acréscimo de percentual na alíquota aplicada sobre a receita bruta, sendo assim, a tributação já é favorecida e não há que se falar em sistemas de débitos e créditos, que só é aplicada na forma normal de tributação.

Assim dispunha a Lei nº 9.317, de 1996:

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.

§ 6º - O disposto no parágrafo anterior não se aplica relativamente ao ICMS, caso a Unidade Federada em que esteja localizada a microempresa ou empresa de pequeno porte não tenha aderido ao SIMPLES, nos termos do art. 4º. (g.n).

Pela leitura do texto legal acima citado, depreende-se que, ao optar pelo Simples, a contribuinte fica sujeita à forma diferenciada de tributação, inclusive quanto ao IPI, sendo-lhe vedada a utilização ou destinação de qualquer valor a título de incentivo fiscal, bem assim a apropriação ou a transferência de créditos ao IPI.

A LC nº 123/2006 revogou a Lei nº 9.317/96, porém manteve a vedação ao crédito na aquisição de fornecedores optantes pelo SIMPLES:

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

Por fim, relativamente ao argumento de boa fé, cabe ponderar que o caso em comento, refere-se a uma relação comercial envolvendo de um lado empresa comercial que adquire insumos e de outro, suposta, empresa fornecedora, o que, de plano, exige-se um dever mínimo de cautela entre as partes envolvidas, ou seja o dever acautelatório necessário às boas práticas comerciais. No caso, uma empresa optante do SIMPLES emite um documento com destaque do IPI, como se fosse um contribuinte ordinário, o que resulta que esse fornecedor ao emitir um documento inválido lesou o adquirente que não tomou as cautelas necessárias.

Admitir que um documento inidôneo confere direito ao crédito do IPI resultaria em repassar ao Estado um ônus que não-lhe é devido, pois, inerente ao risco da atividade mercantilista, ou mesmo, de qualquer negócio. Por outro lado, nada impede que a pessoa lesada busque no Poder Judiciário o ressarcimento das perdas e danos que o(s) vendedor(s) possa(m) ter causado.

Por outro lado, se o fornecedor não agiu de má fé, como é optante do SIMPLES e não devia destacar e pagar o IPI, trata-se de recolhimento indevido, o que não se enquadra como ressarcimento ao adquirente, mas, sim, como restituição ao vendedor nos termos dos artigos 165 e 166 do CTN.

4. Neste sentido também a decisão proferida por esta e. Turma ao julgar o Processo administrativo n. 10880.940656/2010-32, acórdão n. 3401-008.378, relatoria do i. conselheiro Ronaldo Souza Dias:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

RESSARCIMENTO. IPI. FORNECEDOR. SIMPLES. VEDADO

Às microempresas e empresas de pequeno porte, optantes pelo Simples, é vedada a apropriação, ou a transferência, de créditos relativos ao IPI, não ensejando, por outro lado, aos adquirentes direito à fruição de crédito do imposto.

5. Nesse aspecto, entendo deva ser mantida a r. decisão recorrida.

6. Quanto ao fato de o Estabelecimento Emitente da Nota Fiscal não cadastrado no CNPJ, importa recordar o que dispunha os arts. 195 e 196 do Decreto 4.544/2002, vigente na época dos fatos:

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, § 3º, inciso II, 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 § 2º (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 § 1º, acumulado em cada 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).

Art. 196. O direito à utilização do crédito a que se refere o art. 195 está subordinado ao cumprimento das condições estabelecidas para cada caso e das exigências previstas para a sua escrituração, neste Regulamento.

7. Ademais, dispõem os artigos 322 e 339 do Decreto:

Art. 322. É considerado inidôneo, para os efeitos fiscais, fazendo prova apenas em favor do Fisco, sem prejuízo do disposto no art. 353, o documento que:

I - não seja o legalmente previsto para a operação;

II - omita indicações exigidas ou contenha declarações inexatas;

III - esteja preenchido de forma ilegível ou apresente emendas ou rasuras que lhe prejudiquem a clareza; ou

IV - não observe outros requisitos previstos neste Regulamento.

(...)

Art. 339. A Nota Fiscal, nos quadros e campos próprios, observada a disposição gráfica dos modelos 1 ou 1-A, conterá:

I - no quadro "Emitente":

a) o nome ou razão social;

b) o endereço;

c) o bairro ou distrito;

d) o Município;

e) a Unidade Federada;

f) o telefone e/ou fax;

g) o Código de Endereçamento Postal (CEP);

h) o número de inscrição no CNPJ;

i) a natureza da operação de que decorrer a saída ou a entrada, tais como venda, compra, transferência, devolução, importação, consignação, remessa (para fins de demonstração, de industrialização ou outra);

j) o Código Fiscal de Operações e Prestações - CFOP;

l) o número de Inscrição Estadual do substituto tributário na Unidade Federada em favor da qual é retido o imposto, quando for o caso;

m) o número de Inscrição Estadual;

n) a denominação "Nota Fiscal";

o) a indicação da operação, se de entrada ou de saída;

p) o número de ordem da nota fiscal e, imediatamente abaixo, a expressão Série, acompanhada do número correspondente, se adotada nos termos dos arts. 331 e 332;

q) o número e destinação da via da nota fiscal;

r) a data-limite para emissão da nota fiscal ou a indicação "00.00.00", quando o Estado não fizer uso da prerrogativa prevista no § 4º do art. 329;

s) a data de emissão da nota fiscal;

t) a data da efetiva saída ou entrada da mercadoria no estabelecimento; e

u) a hora da efetiva saída da mercadoria do estabelecimento;

II - no quadro "Destinatário/Remetente":

- a) o nome ou razão social;
- b) o número de inscrição no CNPJ ou no C.P.F. do Ministério da Fazenda;
- c) o endereço;
- d) o bairro ou distrito;
- e) o CEP;
- f) o Município;
- g) o telefone e/ou fax;
- h) a Unidade Federada; e
- i) o número de Inscrição Estadual;

III - no quadro "Fatura", se adotado pelo emitente, as indicações previstas na legislação pertinente;

IV - no quadro "Dados do Produto":

- a) o código adotado pelo estabelecimento para identificação do produto;
- b) a descrição dos produtos, compreendendo: nome, marca, tipo, modelo, série, espécie, qualidade e demais elementos que permitam sua perfeita identificação;
- c) a classificação fiscal dos produtos por posição, subposição, item e subitem da TIPI (oito dígitos);
- d) o Código de Situação Tributária - CST;
- e) a unidade de medida utilizada para a quantificação dos produtos;
- f) a quantidade dos produtos;
- g) o valor unitário dos produtos;
- h) o valor total dos produtos;
- i) a alíquota do ICMS;
- j) a alíquota do IPI; e
- l) o valor do IPI, sendo permitido um único cálculo do imposto pelo valor total, se os produtos forem de um mesmo código de classificação fiscal;

V - no quadro "Cálculo do Imposto":

- a) a base de cálculo total do ICMS;
- b) o valor do ICMS incidente na operação;
- c) a base de cálculo aplicada para a determinação do valor do ICMS retido por substituição tributária, quando for o caso;

d) o valor do ICMS retido por substituição tributária, quando for o caso;

e) o valor total dos produtos;

f) o valor do frete;

g) o valor do seguro;

h) o valor de outras despesas acessórias;

i) o valor total do IPI; e

j) o valor total da nota;

VI - no quadro "Transportador/Volumes Transportados":

a) o nome ou razão social do transportador e a expressão "Autônomo", se for o caso;

b) a condição de pagamento do frete: se por conta do emitente ou do destinatário;

c) a placa do veículo, no caso de transporte rodoviário, ou outro elemento identificativo, nos demais casos;

d) a Unidade Federada de registro do veículo;

e) o número de inscrição do transportador no CNPJ ou no C.P.F. do Ministério da Fazenda;

f) o endereço do transportador;

g) o Município do transportador;

h) a Unidade Federada do domicílio do transportador;

i) o número de Inscrição Estadual do transportador, quando for o caso;

j) a quantidade de volumes transportados;

l) a espécie dos volumes transportados;

m) a marca dos volumes transportados;

n) a numeração dos volumes transportados;

o) o peso bruto dos volumes transportados; e

p) o peso líquido dos volumes transportados;

VII - no quadro "Dados Adicionais":

a) no campo "Informações Complementares" - o valor tributável, quando diferente do valor da operação, e o preço de venda no varejo ou no atacado quando a ele estiver subordinado o cálculo do imposto; indicações exigidas neste Regulamento como: imunidade, isenção, suspensão, redução de base de cálculo; outros dados de interesse do emitente, tais como número do pedido, vendedor, emissor da nota fiscal, local de entrega, quando diverso do endereço do destinatário nas hipóteses previstas na legislação, propaganda, tc.;

b) no campo "Reservado ao Fisco" - indicações estabelecidas pelo Fisco do Estado do emitente; e

c) o número de controle do formulário, no caso de nota fiscal emitida por processamento eletrônico de dados;

VIII - no rodapé ou na lateral direita da nota fiscal: o nome, o endereço e os números de inscrição, Estadual e no CNPJ, do impressor da nota; a data e a quantidade da impressão; o número de ordem da primeira e da última nota impressa e respectiva série, quando for o caso; e o número da Autorização para Impressão de Documentos Fiscais - AIDF; e

IX - no comprovante de entrega dos produtos, que deverá integrar apenas a primeira via da nota fiscal, na forma de canhoto destacável:

- a) a declaração de recebimento dos produtos;
- b) a data do recebimento dos produtos;
- c) a identificação e assinatura do recebedor dos produtos;
- d) a expressão "Nota Fiscal"; e
- e) o número de ordem da nota fiscal;

Parágrafo único. Os órgãos oficiais de controle da produção e circulação de mercadorias poderão exigir dos fabricantes e comerciantes atacadistas a eles vinculados o acréscimo, ao modelo da nota fiscal, de outras indicações desde que não importem em suprimir ou modificar as mencionadas neste artigo.

8. Uma vez que os documentos que orientaram a operação são considerados inidôneos a luz da legislação que rege o direito compensatório, principalmente os arts. 165 e 166 do CTN, 74 da Lei n. 9.430/96, e considerando ainda o ônus probatório atribuído à recorrente, entendo não assistir razão à Recorrente.

9. Por fim, em relação à atualização monetária pela taxa Selic, entendo que é devida a aplicação de juros de mora à Taxa SELIC no ressarcimento de créditos de IPI quando há oposição estatal ilegítima ao seu aproveitamento, conforme REsp nº 1.035.847/RS, de observância obrigatória pelo CARF:

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 consequente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo 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.

(REsp 1035847/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009)

10. Referido posicionamento também já se encontra sumulado no verbete 411 do e. STJ:

Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco"

Assim, entendo assistir razão à Recorrente em relação a este aspecto, pois em minha visão a oposição estatal ilegítima pode ser manifestada de duas formas: por omissão (ou mora, ao não apreciar o fisco o pedido em prazo razoável, prazo esse que hoje também está delimitado pelo STJ na sistemática dos recursos repetitivos: 360 dias), ou por ação (apreciando-se e negando-se o crédito dentro do prazo de 360 dias, em despacho da autoridade fazendária competente). No caso de oposição estatal ilegítima por omissão (mora), a aplicação da Taxa SELIC é cabível somente a partir de 360 (trezentos e sessenta) dias contados do protocolo do pedido (REsp nº 1.138.206/RS) até a efetiva utilização do crédito.

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso para dar provimento parcial unicamente para reconhecer o direito à atualização monetária pela SELIC dos créditos deferidos, após o prazo de 360 dias da data do protocolo do pedido.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco