



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

Processo n° 12893.000217/2007-76
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.003 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de janeiro de 2013
Matéria COFINS
Recorrente FISCHER S/A - AGROINDUSTRIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003

Ementa:

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI COMO RESSARCIMENTO DE PIS E COFINS. LEI Nº 9.363/96. BASE DE CÁLCULO. ENERGIA ELÉTRICA, COMBUSTÍVEIS E AFINS. SÚMULA CARF Nº 19.

Apenas são passíveis de integrar a base de cálculo do crédito presumido de IPI de que trata a Lei nº 9.363, de 1996, a aquisição de matéria prima, produtos intermediários e materiais de embalagens, não se enquadrando como tais a energia elétrica, o bagaço de cana, lenha, o óleo 3A e afins, utilizados como combustíveis e fontes de energia elétrica, uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto. Aplicação da Súmula nº 19, do CARF.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXEGESE DO RESP 1.035.847/RS. PRECEDENTES DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 62-A, DO RI-CARF.

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 Parcialmente Provido.

Direito Creditório Reconhecido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, a fim de conceder a aplicação da taxa Selic ao ressarcimento a partir do protocolo do pedido.

(Assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Presidente Substituto.

(Assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), João Carlos Cassuli Junior (Relator), Mario Cesar Fracalossi Bais (Suplente), Fernando Luiz Da Gama Lobo D Eca, Silvia De Brito Oliveira, Francisco Mauricio Rabelo De Albuquerque Silva. Ausente, justificadamente, a Conselheira Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Por bem narrados os fatos ocorridos no processo, no relatório da DRJ recorrida, adoto o mesmo por fidelidade:

“Trata a presente lide de manifestação de inconformidade apresentada contra Despacho Decisório que excluiu do cálculo do crédito presumido, apurado pela Lei nº 9.363/96 e Portaria MF nº 38/97, as parcelas referentes às aquisições de pessoas físicas; gastos com energia elétrica, óleo 3 A, o bagaço de cana e lenha, e a exclusão do custo do frete relativo ao transporte das matérias primas adquiridas dos produtores rurais pessoas físicas.

Regularmente cientificada, a manifestante alegou, em síntese, que os critérios em que pautou a fiscalização para indeferir parcialmente o seu pedido não encontravam amparo na Lei nº 9.363/96

Encerrou requerendo a concessão do que foi originalmente pedido, acrescido da taxa SELIC, conforme princípios constitucionais e julgados que citou.

A empresa, em 16/04/2009, impetrou mandado de segurança 2009.61.20.006482-8, com o objetivo de afastar as exigências impostas para a apuração do crédito presumido de IPI, decorrente da aquisição de insumos de pessoas físicas ou cooperativas e sua posterior utilização em mercadorias exportadas pela impetrante, anulando as decisões proferidas nos autos dos processos administrativos nº 12893.00020/2008-82, 13851.720006/2005-41, 12893.000217-76 e 13851.72.0005/2005-04, com fundamento na Lei nº 9.363/1996.

Em 20/01/2010, a segurança foi concedida para o fim de decretar a nulidade das decisões administrativas prolatadas nos autos dos processos administrativos acima citados e determinar à autoridade coatora que procedesse à reanálise dos referidos processos administrativos, no prazo de 30 dias, sem a imposição de restrições previstas em lei acerca do aproveitamento de crédito presumido decorrente da aquisição de pessoas físicas e cooperativas, não contribuintes do PIS e da Cofins, afastando a aplicação das Instruções Normativas nºs 23/1997, 103/1997 e 419/2004, todas da Secretaria da Receita Federal.

*Em observância à sentença proferida no mandado de segurança, a SACAT/DRF/AQA procedeu a nova apuração do crédito presumido de IPI e, do valor pleiteado, deferiu parcialmente o pedido de ressarcimento (nos termos da sentença judicial) no montante de **R\$ 894.831,98**, glosando R\$ 58.777,63, referente aos gastos com energia elétrica, óleo 3 A, do bagaço de cana e lenha.*

A empresa apresentou, então, nova contestação alegando que os ajustes realizados pela fiscalização não encontram amparo na

legislação tributária em vigor, fazendo, em síntese, as seguintes considerações:

1. Os cálculos realizados pela fiscalização devem ser refeitos para considerar o montante do estoque inicial como o valor correspondente ao estoque final em 31/12/2002 apurado nos termos da decisão que vier a ser proferida no processo nº . 13851.720006/2005-41;

2. A fiscalização glosou os custos de fretes relativos ao transporte de laranjas adquiridas de produtores rurais pessoas físicas e, conforme reconhecido pela d. autoridade fiscal, há uma “ordem judicial” no sentido de que deve se considerado, na base de cálculo do crédito presumido, o custo das laranjas adquiridas de produtores rurais pessoas físicas e que por coerência lógica, inclui os valores correspondentes aos fretes destas aquisições.

3. A energia elétrica, o bagaço de cana , o óleo 3 A e a lenha são essenciais às atividades da requerente, pois a ativação de sua linha de produção depende desses insumos, que ademais, são efetivamente consumidos na produção das mercadorias exportadas pela requerente.

Por fim, solicitou que seja julgada procedente a manifestação de inconformidade, para o fim de ser deferido o ressarcimento do crédito presumido de IPI pleiteado, com a conseqüente homologação das correspondentes compensações, bem como o cancelamento da cobrança das supostas diferenças apuradas pela fiscalização.

Solicitou, ainda, que, em vista da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, seja reconhecido o direito da requerente ao ressarcimento acrescido de juros calculados, desde a data do protocolo do pedido de ressarcimento, segundo a variação da taxa selic.

Ao final, protestou por provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, especialmente por perícia e juntada de documentos.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise aos argumentos sustentados pelo sujeito passivo em sua defesa, a 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (DRJ/RPO), julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, proferido Acórdão nº. 14-35.006, ementado nos seguintes termos:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados IPI

Período de apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003

Ementa: CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. INSUMOS. CONCEITO.

Os conceitos de produção, matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem são os admitidos na legislação aplicável ao IPI, não abrangendo as despesas com energia elétrica e combustível.

CRÉDITO PRESUMIDO. JUROS PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

Existe vedação a impedir a atualização monetária ou acréscimo de juros equivalentes à taxa SELIC a valores objeto de ressarcimento de crédito presumido de IPI.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em apertada síntese a DRJ competente para o julgamento entende que as jurisprudências utilizadas pelo contribuinte não tem efeito *erga omnes*, mas *inter partes*, conforme art. 472 do CPC e que as mesmas não possuem efeito vinculante às decisões da SRF, de acordo com o art. 100, II do CTN.

No que concerne à natureza dos gastos com energia elétrica, óleo 3 A, bagaço de cana e lenha especifica que a matéria prima, o produto intermediário e o material de embalagem ensejam o crédito de IPI, pautando-se ainda no art. 3º da Lei nº 9.363/96, e que a Portaria MF nº 38/97 e a IN SRF nº 23/97, para esclarecer que os insumos não podem fazer parte do ativo permanente, e ainda, que nem todos insumos utilizados na produção, são matérias primas ou produtos intermediários, de acordo com o Parecer Normativo CST nº 65, de 06/11/1979.

Como bem esclarece a autoridade julgadora:

*“Assim, em consonância com o inciso I do art. 164 do RIPI/2002, geram direito ao crédito, além das matérias primas, produtos intermediários “stricto sensu” e material de embalagem que se integram ao produto final, quaisquer outros bens – desde que não contabilizados pela contribuinte em seu ativo permanente – que se consomem por decorrência de um **contato físico**, ou melhor dizendo, que sofram, em função de **ação exercida diretamente sobre o produto em fabricação**, ou viceversa, proveniente de **ação exercida diretamente pelo bem em industrialização, alterações tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, restando definitivamente excluídos aqueles que não se integrem nem sejam consumidos na operação de industrialização. Deste modo, excluem se do conceito de matéria prima os combustíveis, lubrificantes, água, telefonia, a energia elétrica e a lenha.**”*

Finaliza alegando que só se admite a energia elétrica e combustíveis na apuração do crédito presumido quando o contribuinte optar pela base de cálculo da Lei nº 10.276/01, não sendo este o caso em tese.

No tocante ao questionamento da legalidade dos atos administrativos, a DRJ afirma que tal alegação deve ser formulados ao Poder Judiciário, não cabendo manifestação por parte da autoridade administrativa.

Afirma que na nova apuração fiscal foram considerados os fretes contratados por pessoas físicas, exclusão esta objeto de contestação por parte do sujeito passivo.

Alega ainda que o crédito pleiteado pelo sujeito passivo consiste em um benefício fiscal, não havendo que se falar em aplicação de taxa Selic e que a jurisprudência invocada não se aplica ao caso por não haver lei que lhe atribua eficácia normativa. Finaliza salientando que o pedido de ressarcimento está acompanhado das DComps da empresa afastando então o direito a aplicação da taxa Selic.

Apesar do estoque inicial correspondente ao 1 trimestre de 2003 corresponder ao estoque final de 31/12/2002 apurado nos termos da decisão a ser proferida no processo

13851.720006/2005-41, a autoridade suscita que além de não haver decisão, o saldo pode haver sido utilizado, após alterações feitas pelo fisco para incluir o montante de insumos adquiridos de pessoa física, cabendo ao contribuinte fazer prova do alegado.

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão supracitado em 29/11/2011, conforme AR de fls. 280, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 290/299) em 20/12/2011, alegando, após repisar os argumentos já utilizados que não serão repetidos por brevidade, que anexa ao recurso o trânsito em julgado da decisão do processo n. 2009.61.20.006482-8, determinando nova análise do pedido de ressarcimento do crédito de IPI objeto de discussão. Esclarece que os novos cálculos da fiscalização contemplam os necessários ajustes em relação ao estoque inicial, bem como relativamente ao frete contratado pela recorrente junto a transportadoras, pessoas jurídicas, sujeito à incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, relativos ao transporte das laranjas adquiridas de produtores rurais pessoas físicas, mas contesta:

- Que a decisão em primeira instância desconsidera a definição de produtos intermediários, dados pela legislação de IPI. Defende que tais insumos são essenciais em sua linha de produção, sendo incontroverso a consumação dos mesmos no processo produtivo. Utiliza-se do art. 488 do Decreto n. 2637, de 25.6.1998 (RIPI/98) que relaciona o que deve ser considerado bem de produção, afirmando não ser possível concluir que só se enquadram nesse conceito os produtos que exerçam ação direta sobre o produto industrializado, sendo irrelevante se os produtos consumidos/utilizados no processo produtivo exercem ou não atividade direta sobre o produto final.

Cita a hermenêutica jurídica apresentando jurisprudências e doutrina, a fim de resolver o conflito de normas criado, transcrevendo também o acórdão n. 202-09744 proferido pela 2ª Câmara, que especifica o conceito de insumos, abrangendo os gastos com energia elétrica, bagaço de cana, óleo 3A e lenha.

Afirma dever ser utilizada interpretação finalística da Lei 9.363/96, posto que o objetivo do legislador era o de incentivar as exportações de produtos industrializados brasileiros, ofertando melhores condições de competitividade

- Quanto a taxa de juros Selic, alega que o crédito pleiteado foi parcialmente compensado, e que a parte não aproveitada que é o objeto de pleito. Cita recurso repetitivo do STJ acerca do cabimento de juros Selic no crédito presumido de IPI e ainda afirma que o CARF reviu seu entendimento passando a seguir aquela orientação jurisprudencial por força do disposto no art. 62-A do regimento interno.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 02 (dois) Volume, numerado até a folha 310 (trezentos e dez), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator João Carlos Cassuli Junior

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e tempestividade, portanto, dele tomo conhecimento, passando a análise dos fatos articulados pela recorrente.

Inicialmente vislumbro que embora inicialmente a controvérsia possuía maior amplitude, abrangendo outras questões, como créditos de glosa de aquisições de pessoas físicas, frete, dentre outras), após a impetração de medidas judiciais pela Recorrente a controvérsia dos autos cinge-se a dois pontos, a saber: 1. Direito ao crédito sobre aquisições de energia elétrica, combustíveis e afins; 2. Direito à correção monetária sobre o crédito ressarcindo.

Delimitado o objeto em litígio, passo a análise das matéria postas sob julgamento, abordando de per si cada um dos pontos.

I. CRÉDITO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA, COMBUSTÍVEIS E AFINS (BAGAÇO DE CANA, LENHA, ÓLEO 3A):

No tocante a matéria em epígrafe, tem-se que o cerne da contenda reside na pretensão do contribuinte em computar na base de cálculo do crédito presumido de IPI em questão, os dispêndios por ela incorridos na aquisição de energia elétrica, combustíveis, bagaço de cana, óleo tipo 3A e afins, que são utilizados como fonte energética no seu processo produtivo, sendo que a decisão recorrida posicionou-se no sentido de não considerar tais insumos como sendo concessivos de crédito, por entender que os mesmos não revestem esta qualidade porque não são consumidos diretamente no contato *físico* com o produto em fabricação, nos termos do Parecer Normativo CST nº 65/79.

Embora não se duvide que tais produtos sejam insumos indispensáveis ao processo produtivo, e nele se desgastem, assim como não se questione que os mesmos tenham relação de essencialidade e até mesmo de imprescindibilidade ao processo produtivo da recorrente, no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, acabou por prevalecer o entendimento de que, para o caso de crédito presumido de IPI como ressarcimento de PIS e de COFINS, instituído pela Lei nº 9.363/96, por se tratar de incentivo fiscal que deve ser restritiva e literalmente interpretado (art. 111, do CTN), apenas dará direito ao crédito os insumos que se enquadrarem no conceito de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicando-se nessa interpretação o Parecer Normativo CST nº 65/79.

E a energia elétrica e as fontes alternativas de energia (como são o bagaço de cana, a lenha e os óleos combustíveis térmicos em geral), embora sofram desgaste no processo produtivo, por não estarem em contato físico direto com o produto em fabricação, acabam não concedendo o direito ao crédito, segundo o entendimento majoritário que acabou prevalecendo.

No caso vigora a Súmula nº 19, do CARF, que está assim redigida:

Súmula CARF nº 19: *Não integram a base de cálculo do crédito presumido da Lei nº 9.363, de 1996, as aquisições de combustíveis e energia elétrica uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto, não se enquadrando nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário.*

E embora não estejamos diante apenas de energia elétrica e “combustíveis”, mas de bagaço de cana, óleo 3A e lenha, a verdade é que o uso de tais itens como fontes energéticas, torna-os como sendo espécie de combustível, e, conseqüentemente, se tem entendido que também para esses itens a Súmula é plenamente aplicável.

Cumpra observar que as Súmulas editadas pelo CARF são de observância e aplicação obrigatória, sob pena de perda de mandato ao Conselheiro que descumprir referido labor, de modo que no caso em questão deve ser aplicada.

Assim, nesse particular, nega-se provimento ao recurso voluntário.

II. DIREITO À CORREÇÃO MONETÁRIA DO CRÉDITO RESSARCIENDO:

No tocante a esta questão, vislumbra-se que embora tenha havido o deferimento parcial de créditos em favor do contribuinte, inclusive em comprimento de decisões judiciais que acabaram por afetar incidentalmente a tramitação deste processo administrativo, resta em debate a incidência da correção monetária sobre referidos créditos que foram deferidos, mesmo que já efetivamente usufruídos pelo contribuinte (via ressarcimento em espécie ou compensação).

A matéria em questão encontra-se decidida pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia, a qual confirmou a invalidade da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 23/97, e reconheceu o direito à correção dos créditos do IPI, no acórdão proferido no Recurso Especial nº 993.164-MG, de 13/12/2010.

O voto condutor do acórdão assim se refere à matéria:

“Com efeito, 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 543-C, do CPC: REsp 10358471RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

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 11501881SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24/04/2013).

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

Nesse sentido, há precedente favorável desta Turma, cujo voto é de relatoria da Ilustre Relatora Nayra Bastos Manatta e teve como redatora designada para o julgamento a Ilustre Conselheira Silvia de Brito Oliveira, que destaco:

*Processo nº 10950.004365/2002-06
Recurso nº 259.847 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.224 — 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria RESSARCIMENTO IPI
Recorrente M. S. LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COUROS LTDA.
Recorrida DRJ em RIBEIRÃO PRETO/SP
ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
Período de apuração: 01/04/2002 a 30/04/2002
IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. AQUISIÇÃO DE PESSOA FÍSICA.
Incluem-se na base de cálculo do benefício fiscal o valor das aquisições de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem feitas de pessoa física.
IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.
É cabível a incidência da taxa Selic sobre o saldo credor do IPI objeto de ressarcimento, a partir da data de protocolização do pedido.
CREDITO PRESUMIDO IPI. BASE DE CÁLCULO.
Devem ser incluídos na receita operacional bruta, bem como na receita de exportação o valor resultante das vendas realizadas para o exterior de produtos adquiridos de terceiros que não tenham sofrido qualquer industrialização por parte do exportador.
Recurso provido.*

Relativamente à matéria em análise, compartilho do entendimento muito bem colocado pela ilustre Conselheira Redatora em suas razões de voto, conforme passo a expor.

Cumpre, também, salientar que reconheço a existência de jurisprudência cristalina dos Tribunais Superiores, inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia (RESP 1.035.847/RS) no sentido de que o crédito meramente escritural de IPI não deve ser sujeito à atualização monetária.

No entanto, entendo que não é este o caso discutido no recurso em análise, na medida em que a recorrente pede a atualização monetária a partir do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento de crédito de IPI.

Neste ponto, tenho que entre a data do Pedido de Ressarcimento, em que o crédito deixa de ser escritural e passa a estar vertido em um veículo de busca da realização de tais direitos, deixando o contribuinte de estar inerte, e passando a responsabilidade de análise

do direito deferido pelo ordenamento, ao encargo da Administração Pública, que deve nortear-se, dentre outros princípios pelo do da Eficiência.

É dizer: a partir do protocolo do pedido de ressarcimento, o contribuinte passa a aguardar que a Administração apenas lhe defira um direito que lhe é conferido por lei, e cuja demora, por certo, não lhe pode mais prejudicar, pena de “esvaziar” o próprio objetivo do incentivo concedido.

Com relação ao pedido da recorrente de que a atualização monetária deva ser realizada com base na taxa SELIC, destaco que a temática vem sendo alvo de discussões no âmbito dos julgados administrativos e analisada sob duas correntes argumentativas:

- a) Ser indevida a correção monetária, por ausência de expressa previsão legal;
- b) Cabível a correção monetária até 31 de dezembro de 1995, por analogia com o disposto no art. 66, parágrafo 3º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não admitindo, contudo, a correção a partir de 1º de janeiro de 1996, com base na taxa Selic, por ter ela natureza de juros e alcançar patamares muito superiores à inflação efetivamente ocorrida.

Não obstante tais posicionamentos, não concordo que seja o melhor direito aplicado ao caso em tela, mesmo porque entendo que a extinção alegada pela segunda corrente - a partir de 1º de janeiro de 1996 - não afasta, por si só, a possibilidade de incidência da taxa SELIC nos ressarcimentos. Convém lembrar que, no âmbito tributário, essa taxa é utilizada para cálculo de juros moratórios tanto dos créditos tributários pagos em atraso quanto dos indébitos a serem restituídos ao sujeito passivo, em espécie ou compensados com seus débitos.

Dessa forma, em sendo a correção monetária mero resgate do valor real da moeda, é perfeitamente cabível a analogia com o instituto da restituição a fim de garantir ao ressarcimento, que tenha tratamento isonômico.

E assim já decidi o CARF:

“IPI – PEDIDO DE RESSARCIMENTO – ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. A atualização monetária de créditos de IPI representa o resgate da expressão real do incentivo, não constituindo nenhum adicional a exigir expressa previsão legal, sendo pela UFIR até 1995 e a partir de 1996 pela taxa SELIC. Recurso Negado.

(CARF – Número do Processo: 11030.000903/98-73 – Recurso de Divergência – 2ª Turma – Número do Recurso: 201.111531 – Rel. Conselheiro Francisco Mauricio R. de Albuquerque Silva – 23/03/2004)

De igual modo, verifico que a jurisprudência da C. CSRF já assentou que *“incidindo a Taxa SELIC sobre a restituição, nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, a partir de 01.01.96, sendo o ressarcimento uma espécie do gênero restituição, conforme entendimento da Câmara Superior de Recurso Fiscais (...), além do que, tendo o Decreto nº 2.138/97 tratado restituição e ressarcimento da mesma maneira, a referida Taxa incidirá, também, sobre o ressarcimento.”* (cf. Ac. CSRF/02-01.319 da 2ª Turma da CSRF, no Rec. nº 201-110145, Proc. nº 10945.008245/97-93, Rel. Cons. Henrique Pinheiro Torres, em sessão de

12/05/2003; cf. tb. Ac. CSRF/02-01.949 da 2ª Turma da CSRF, no Rec. nº 203-115973, Proc. nº 10508.000263/98-21, Rel. Cons. Josefa Maria Coelho Marques, em sessão de. 04/07/2005)

Portanto, considerando que o pedido de ressarcimento já foi decidido pela autoridade fiscal (e judicial) 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, até a data em que efetivamente efetuado ressarcimento ou a 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, 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 2000. 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 confunde 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 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.

Nessa questão, portanto, merece provimento o recurso do contribuinte.

III. DISPOSITIVO:

Isto posto, voto no sentido de **dar provimento parcial ao Recurso Voluntário**, apenas para reconhecer o direito a incidência da SELIC sobre os créditos desde a data do protocolo do pedido de ressarcimento até o momento do efetivo usufruto deste direito pelo contribuinte.

(Assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator