# RECURSO ESPECIAL Nº 1.463.654 - RS (2014/0155194-7)

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO OG FERNANDES** |
| RECORRENTE | : | FAZENDA NACIONAL |
| ADVOGADO | : | PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL - PR000000O |
| RECORRIDO | : | ECS DO BRASIL METALURGIA E PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADOS | : | JOÃO JOAQUIM MARTINELLI - SC003210<br>CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM E OUTRO(S) - RS040881 |

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com fulcro na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal de 1988, contra acórdão do TRF da 4ª Região, vazado nos termos da seguinte ementa:

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS/COFINS E IPI. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. MORA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. TERMO INICIAL. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITOS DO SUJEITO PASSIVO COM DÉBITOS TRIBUTÁRIOS COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. ART. 151, INCISO VI, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. RETENÇÃO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. RESP 1213082/PR. PROCESSO ADMINISTRATIVO EM QUE NÃO SE EXAURIU O PRAZO DE 360 DIAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE.
>
> 1 . No julgamento do Recurso Especial 1.138.206/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, o STJ consolidou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/07, mas que estejam pendentes quando da entrada em vigor do art. 24 desta lei (02-05-2007, conforme art. 51, II, da Lei nº 11.457/2007), quanto para os pedidos protocolados já na vigência deste normativo, o prazo aplicável é de 360 dias, contado da data do protocolo do pedido. Já para os pedidos administrativos respondidos (não pendentes) antes da entrada em vigor do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, aplica-se o prazo de 150 dias (120+30), contado da data do protocolo do pedido.
>
> 2. Já exaurido o prazo legal estipulado na legislação aplicável à espécie, acertada a decisão que estipula prazo razoável para ultimação do procedimento administrativo.
>
> 3. Em regra, não incide correção monetária sobre os créditos escriturais.
>
> No entanto, é devida a atualização monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora em virtude da resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco.

> 4. E o índice de correção monetária é a taxa SELIC, quer porque é o índice utilizado para reparar o retardamento do contribuinte no atendimento da obrigação tributária, quer em face do disposto no art. 406 do CC/02.
> 5. Com relação ao termo *a quo*, deve incidir correção monetária, pela taxa SELIC, a partir da data do protocolo do pedido administrativo. Nesse sentido é a orientação do STJ (AgRg no AgRg no REsp 1088292/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 08/02/2011, DJe 16/02/2011; REsp 1216129/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 15/03/2011).
> 6. Não há falar em compensação de ofício em relação aos débitos tributários cuja exigibilidade encontra-se suspensa por parcelamento, por ausência de previsão legal.
> 7. Inviável a retenção, pela autoridade fiscal, dos valores passíveis de restituição até o pagamento integral do crédito parcelado, porquanto tal ato implicaria na instituição unilateral de garantia não prevista na legislação própria, em flagrante violação aos princípios da legalidade e da isonomia.
> 8. Questão já decidida em sede de recurso repetitivo nos autos do REsp 1213082-PR: 'O art. 6º e parágrafos, do Decreto nº 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei nº 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei nº 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos inclusos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto nº 2.138/97.'
> 9. Inexiste interesse no pronunciamento judicial em relação aos pedidos de ressarcimento apresentados à autoridade há menos de 360 dias, haja vista a inexistência de qualquer violação à Lei nº 11.457/07 e, portanto, de ilegalidade a ser combatida.

Em suas razões, a recorrente acusa violação dos arts. 66 da Lei n. 8.383/1991; 166 do CTN; 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995; 3º, II, e 13 e 15, VI, da Lei n. 10.833/2003; 3º, 5º e 11, § 1º, da Lei n. 10.637/2002; 11 da Lei n. 9.779/1999; e 1º da Leis n. 9.363/1996; e 1º da Lei n. 10.276/2001.

Aduz, em síntese, não haver direito à correção monetária dos créditos escriturais de IPI e de PIS/COFINS, mediante incidência da taxa SELIC, por ausência de previsão legal.

Contrarrazões recursais apresentadas às e-STJ, fls. 1.597/1.621.

Admitido o recurso especial da origem (e-STJ, fl. 1.677), subiram os autos

a esta Corte.

É o relatório.

No que diz respeito à atualização monetária, concebe-se que a demora no ressarcimento de créditos do IPI e de PIS/COFINS reconhecidos pela Receita Federal enseja a incidência de correção monetária, a qual, inclusive, corresponde à orientação constante da Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco."

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AFRONTA AOS ARTS. 49 E 111 DO CTN E AO ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.
>
> 1. Hipótese em que o Tribunal *a quo* determinou a incidência de correção monetária no montante indevidamente recolhido e restituído administrativamente, uma vez que transcorreu um grande lapso temporal, em que os valores foram corroídos pela inflação. Incidência da Taxa Selic.
>
> 2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
>
> 3. Não se pode conhecer da irresignação contra a afronta aos arts. 49 e 111 do CTN e ao art. 20, § 4º, do CPC, pois os referidos dispositivos legais não foram analisados pela instância de origem. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF.
>
> 4. Ademais, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.035.847/RS, Relator Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, pacificou entendimento quanto a incidir correção monetária sobre créditos de IPI decorrentes do princípio da não cumulatividade. Havendo obstáculo ao aproveitamento de créditos escriturais por ato estatal, administrativo ou normativo, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco. Diante disso, é unânime a orientação da Segunda Turma de que a demora na apreciação dos pedidos administrativos de ressarcimento é equiparável à resistência ilegítima do Fisco, o que atrai a correção monetária, inclusive com o emprego da Selic. Súmula 83/STJ.
>
> 5. No tocante à fixação dos honorários advocatícios, estes são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando os valores se

mostrarem irrisórios ou exorbitantes, o que não ocorre *in casu*. Não sendo desarrazoada a verba honorária, sua diminuição importa, necessariamente, no revolvimento dos aspectos fáticos do caso, o que é defeso no âmbito do apelo nobre, consoante a Súmula 7/STJ.
6. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 335.762/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/10/2013, DJe 7/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - INAPLICABILIDADE - FATOS DELINEADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO - IPI - CRÉDITO OBJETO DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE.
1. Não incide o óbice contido na Súmula 7/STJ quando os fatos estão perfeitamente delineados no acórdão recorrido.
2. A demora no ressarcimento de créditos do IPI reconhecidos pela Receita Federal enseja a incidência de correção monetária.
Precedentes: EAg 1.220.942/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/04/2013; e REsp 1.035.847/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 3/8/2009.
3. Hipótese que não se trata de crédito escritural, mas de crédito real, objeto de pedido de ressarcimento.
4. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
5. Embargos de declaração do particular acolhidos para fins de esclarecimentos.
(EDcl nos EDcl no REsp 1.175.448/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/9/2013, DJe 1º/10/2013)

TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. DIFERENÇA ENTRE CRÉDITO ESCRITURAL E PEDIDO DE RESSARCIMENTO EM DINHEIRO OU MEDIANTE COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 411/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. PROTOCOLO DO PEDIDO. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME CRIADO PELO ART. 543-C, CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008 QUE INSTITUÍRAM OS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA.
1. É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que, em regra, eventual possibilidade de aproveitamento dos créditos escriturais não dá ensejo à correção monetária, exceto se tal creditamento foi injustamente obstado pela Fazenda. Jurisprudência consolidada no enunciado n. 411, da Súmula do STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".
2. No entanto, os equívocos na aplicação do enunciado surgem quando se está diante de mora da Fazenda Pública para apreciar pedidos administrativos de ressarcimento de créditos em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos.
3. Para espancar de vez as dúvidas a respeito, é preciso separar duas

situações distintas: a situação do crédito escritural (crédito de um determinado tributo recebido em dado período de apuração e utilizado para abatimento desse mesmo tributo em outro período de apuração dentro da escrita fiscal) e a situação do crédito objeto de pedido de ressarcimento (crédito de um determinado tributo recebido em dado período de apuração utilizado fora da escrita fiscal mediante pedido de ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos).

4. Situação do crédito escritural: Deve-se negar ordinariamente o direito à correção monetária quando se fala de créditos escriturais recebidos em um período de apuração e utilizados em outro (sistemática ordinária de aproveitamento), ou seja, de créditos inseridos na escrita fiscal da empresa em um período de apuração para efeito de dedução dos débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos tributados em períodos de apuração subsequentes. Na exceção à regra, se o Fisco impede a utilização desses créditos escriturais, seja por entendê-los inexistentes ou por qualquer outro motivo, a hipótese é de incidência de correção monetária quando de sua utilização, se ficar caracterizada a injustiça desse impedimento (Súmula n. 411/STJ). Por outro lado, se o próprio contribuinte acumula tais créditos para utilizá-los posteriormente em sua escrita fiscal por opção sua ou imposição legal, não há que se falar em correção monetária, pois a postergação do uso foi legítima, salvo, neste último caso, declaração de inconstitucionalidade da lei que impôs o comportamento.

5. Situação do crédito objeto de pedido de ressarcimento: Contudo, no presente caso estamos a falar de ressarcimento de créditos, sistemática diversa (sistemática extraordinária de aproveitamento) onde os créditos outrora escriturais passam a ser objeto de ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos em virtude da impossibilidade de dedução com débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos (normalmente porque isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero), ou até mesmo por opção do contribuinte, nas hipóteses permitidas por lei. Tais créditos deixam de ser escriturais, pois não estão mais acumulados na escrita fiscal para uso exclusivo no abatimento do IPI devido na saída. São utilizáveis fora da escrita fiscal. Nestes casos, o ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos se dá mediante requerimento feito pelo contribuinte que, muitas vezes, diante das vicissitudes burocráticas do Fisco, demora a ser atendido, gerando uma defasagem no valor do crédito que não existiria caso fosse reconhecido anteriormente ou caso pudesse ter sido utilizado na escrita fiscal mediante a sistemática ordinária de aproveitamento. Essa foi exatamente a situação caracterizada no Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, onde foi reconhecida a incidência de correção monetária.

6. A lógica é simples: se há pedido de ressarcimento de créditos de IPI, PIS/COFINS (em dinheiro ou via compensação com outros tributos) e esses créditos são reconhecidos pela Receita Federal com mora, essa demora no ressarcimento enseja a incidência de correção monetária, posto que caracteriza também a chamada "resistência ilegítima" exigida pela

> Súmula n. 411/STJ. Precedentes: REsp 1.122.800/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1.3.2011; AgRg no REsp 1.082.458/RS e AgRg no AgRg no REsp 1.088.292/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 8.2.2011.
> 7. O Fisco deve ser considerado em mora somente a partir da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento.
> 8. Embargos de divergência providos.
> (EAg 1.220.942/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/4/2013, DJe 18/4/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, II, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator