



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.217.991 - RS (2010/0194802-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : SAN MARINO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ FREIRE DE FREIRE E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. CREDITAMENTO PELO SUBSTITUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 74 da Lei 9.430/1994 admite que a contribuinte receba os valores a que tem direito (indébito de PIS) de diversas formas, mas não pela transferência do crédito, ainda que escrituralmente, ao substituto tributário. Precedente da Segunda Turma.

2. O mesmo entendimento é adotado pelo STJ em caso análogo, qual seja a restituição de ICMS na sistemática da substituição tributária, em que não cabe impor ao substituto tributário o dever de creditamento para viabilizar a restituição em favor do substituído.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de junho de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.217.991 - RS (2010/0194802-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **SAN MARINO VEICULOS LTDA**
ADVOGADO : **ANDRÉ FREIRE DE FREIRE E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
PROCURADOR : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que deu provimento ao Recurso Especial da Fazenda, ao aplicar a jurisprudência da Segunda Turma, segundo a qual o art. 74 da Lei 9.430/1994 admite que a concessionária receba os valores a que tem direito de diversas formas, mas não pela transferência do crédito escritural ao substituto tributário.

A agravante afirma que inexistente, no caso, cessão de crédito. Ademais, não se verificam, na prática, outros tributos que permitam a compensação. Finalmente, houve ofensa ao art. 5º, II, da CF.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.217.991 - RS (2010/0194802-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): O

Recurso Especial foi interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. CONCESSIONÁRIAS DE VEÍCULOS. LEGITIMIDADE ATIVA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA ART. 150, § 7º, DA CF/88. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS E CUSTAS.

1. A concessionária de veículos e o sujeito passivo da obrigação tributária no regime da substituição tributária, suportando o ônus da tributação.

2. O art. 150, § 7º, da CF/88, previu o regime de substituição tributária, determinando o recolhimento das contribuições do PIS pela fabricantes de veículos automotores, na condição de contribuinte de direito devidas pelas concessionárias de veículo, contribuintes de fato.

3. A concessionária de veículos no regime da tributação tributária, detém legitimidade para pleitear a compensação/restrição do indébito do PIS.

4. Autorizada a compensação dos créditos do PIS, declarada nos autos da ação judicial nº 97.04.51626-6/RS, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, mas somente após o trânsito em julgado desta.

5. A União pagará honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, percentual já pacificado nesta Turma como *quantum* suficiente e adequado para remunerar condignamente o trabalho do profissional, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, levando em conta as alíneas do § 3º do mesmo dispositivo legal, a serem corrigidos pelo IPCA-E, e reembolsará as custas adiantadas pela parte autora (fl.121, e-STJ).

O art. 74 da Lei 9.430/1994 admite que a concessionária receba os valores a que tem direito de diversas formas, mas não pela transferência do crédito, ainda que escrituralmente, ao substituto tributário.

Como dito inicialmente, o pleito do contribuinte já foi afastado pela Segunda Turma, no julgamento do REsp 1.035.594/RS:

TRIBUTÁRIO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - PIS - COMPENSAÇÃO - CESSÃO DE CRÉDITOS - SUBSTITUÍDO PARA SUBSTITUTO - IMPOSSIBILIDADE - EXISTÊNCIA DE OUTRAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FORMAS DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO.

1. No regime de substituição tributária para frente ou progressiva, é o substituto quem mantém vínculo jurídico com a Administração tributária e não o substituído, de modo que não é possível a compensação entre créditos deste com o Fisco no âmbito dessa sistemática de tributação. Inviabilidade de cessão de créditos a terceiros.

2. Razoabilidade da premissa em que se funda o acórdão recorrido, já que entre a proibição do enriquecimento indevido e o princípio da praticabilidade da tributação, pendeu para a adoção deste, ante a conclusão de que há outras vias de ressarcimento para que o substituído possa reaver os créditos que possua frente à Administração tributária.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1035594/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 25/05/2009)

A eminente Ministra Eliana Calmon esclarece, com precisão, que esse entendimento atende à razoabilidade, já que há, repito, diversos outros meios para que a concessionária recupere o seu crédito (restituição, compensação com outros tributos etc.), conforme o seguinte trecho de seu voto-condutor:

Ademais, saliente-se que o acórdão recorrido baseou-se em critério de razoabilidade, já que estão em confronto dois princípios jurídicos: um que veda o enriquecimento indevido e outro que assegura a praticabilidade da tributação, tendo pendido para este último já que há oportunidade de outros meios de recuperação dos créditos existentes pelo substituído sem a necessidade de sua cessão a terceiros.

A mesma solução deve ser aplicada ao presente caso.

A Segunda Turma, com base em precedentes das duas Turmas da Primeira Seção, reiterou esse mesmo entendimento em caso análogo (restituição de ICMS na substituição tributária), ao decidir que não cabe impor ao substituto tributário o dever de creditamento para viabilizar a restituição em favor do substituído:

TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO. RECOLHIMENTO A MAIOR. DIREITO À RESTITUIÇÃO DEFERIDO EM OUTRO PROCESSO. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS. SUBSTITUTA QUE NÃO PARTICIPOU DA DEMANDA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DA DETERMINAÇÃO DE CREDITAMENTO.

1. Hipótese em que a Petrobras (substituta tributária) impugna determinação do TJ-PR de que se aceite a transferência de créditos reconhecidos em favor da Ultragaz (substituída). Os valores referem-se a ICMS recolhido a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maior na sistemática da substituição tributária, questão julgada em demanda prévia, entre o Fisco e a substituída, sem participação da ora recorrente.

(...)

7. Ocorre que as duas Turmas do STJ já se posicionaram no sentido de que não há como impor essa obrigação de creditamento à Petrobras, que não participou da demanda judicial que reconheceu o direito à restituição.

8. Recurso Ordinário provido.

(RMS 33410/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 20/05/2011)

Finalmente, registro que os Embargos de Declaração opostos às fls. 161-166 ficaram prejudicados, pois se referem à decisão posteriormente reconsiderada, à luz do primeiro Agravo Regimental, interposto pela Fazenda.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental e mantenho a decisão que deu provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0194802-6 **AgRg no AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.217.991 / RS

Números Origem: 200371000461045 9704516266

PAUTA: 21/06/2011

JULGADO: 21/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAN MARINO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ FREIRE DE FREIRE E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SAN MARINO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ FREIRE DE FREIRE E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.