



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 802.539 - DF (2005/0199606-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : HERING S/A COMÉRCIO EXTERIOR
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. RESOLUÇÃO CIEX 02/1979. APLICABILIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 800.578/MG, sedimentou orientação no sentido da aplicabilidade da Resolução Ciex 2/1979 no cálculo do crédito-prêmio de IPI.
2. Agravo Regimental 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, deu 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, 16 de agosto de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 802.539 - DF (2005/0199606-9)

RELATOR	MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE	HERING S/A COMÉRCIO EXTERIOR
ADVOGADO	DOMINGOS NOVELLI VAZ
AGRAVADO	FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES	CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que deu parcial provimento ao Recurso Especial para determinar a aplicação da alíquota prevista no Decreto-Lei 490/1969 no ressarcimento dos valores relativos ao crédito-prêmio do IPI.

A agravante alega, em síntese, que: a) houve cerceamento do direito de defesa e do contraditório "porquanto a parte não foi ouvida para impugnar o Agravo Regimental recebido como Embargos de Declaração" (fl. 675); b) foi violado o princípio da *Reserva de Plenário* ao se afastar a Resolução Ciex 2/79 e a Portaria 26/79, por inconstitucionais; c) está ausente o prequestionamento da matéria conhecida na decisão agravada; d) não foi corretamente demonstrada a divergência jurisprudencial; e) "no momento próprio quedou-se inerte, não se pode reabrir a discussão em razão da preclusão e conseqüente falta de interesse recursal, constituindo inovação da lide" (fl. 683); f) é deficiente a fundamentação, incidindo, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF; g) "saber qual a alíquota ou qual o percentual a se aplicado, ou ainda, se esta questão está preclusa ou não, é necessário descer à análise dos fatos; é fugir da discussão do direito para analisar provas, hipótese em que incabível o recurso especial (Súmula 7)" (fl. 692); h) tem a decisão fundamento infralegal e constitucional, o que torna inviável o conhecimento do Recurso Especial quando não interposto Recurso Extraordinário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 802.539 - DF (2005/0199606-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): A discussão recursal subsiste apenas em relação à aplicação da Resolução CIEX 2/1979 para o cálculo do crédito-prêmio de IPI.

A questão foi definitivamente pacificada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 800.578/MG, ocasião em que se decidiu pela aplicabilidade das alíquotas previstas na referida Resolução. Confira-se a ementa do julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. RESOLUÇÃO CIEX N.º 02/79. VALIDADE.

1. O dissídio jurisprudencial está devidamente caracterizado, dada a similitude fática dos casos confrontados e as conclusões jurídicas absolutamente contrapostas.

2. Enquanto o acórdão embargado concluiu que o crédito-prêmio de IPI não pode ser calculado pelas alíquotas da Resolução CIEX n.º 02/79, já que esse ato normativo foi editado com base em delegação de competência declarada inconstitucional pela Suprema Corte (Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81), o aresto paradigma entendeu que nada há de ilegal ou inconstitucional com a Resolução CIEX n.º 02/79, cujas alíquotas devem ser utilizadas no cálculo do crédito-prêmio de IPI.

3. A tese adotada pelo aresto embargado - de que a Resolução CIEX n.º 02/79 não pode ser adotada para o cálculo do crédito-prêmio de IPI, já que originada de delegação de competência ao Ministro de Estado da Fazenda semelhante à que levou o Supremo a declarar a inconstitucionalidade parcial dos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81 - impressiona ao primeiro exame, mas não resiste a uma análise mais acurada sobre a origem dessa resolução, bem como dos precedentes do Supremo a respeito desses dois decretos-leis.

4. Deve prevalecer, portanto, a orientação firmada no paradigma por três razões assim resumidas:

4.1. Primeiramente, a Resolução CIEX n.º 02/79 não foi expedida com base na delegação de poderes conferida ao Ministro de Estado da Fazenda pelos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81, já que estes foram editados pelo Presidente da República em momento posterior, sendo logicamente inconcebível que um ato normativo secundário assente seu fundamento de validade em normas primárias que lhe sucedem.

4.2. Em segundo lugar, ainda que correta a tese fazendária - de que a Resolução CIEX n.º 02/79 tem por fundamento de validade os DLs 1.724/79 e 1.894/81 -, não se cogita da inconstitucionalidade da referida resolução,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

já que foi preservada, no julgamento do Supremo e na Resolução 71/05 do Senado Federal, a delegação de poderes ao Ministro da Fazenda para majorar o crédito-prêmio de IPI.

4.3. Por fim, examinando a cadeia "legislativa" que antecedeu a Resolução CIEX n.º 02/79, verifica-se que esse ato normativo sequer majorou o crédito-prêmio de IPI, mas apenas somou às alíquotas já previstas no Decreto-Lei 491/69 as alíquotas de incentivo à exportação análogo, concedido pelos Estados e intitulado crédito-prêmio de ICM, tudo com o beneplácito do Decreto-Lei 1.586/77 e do Convênio ICM n.º 01/79. Portanto, a unificação das alíquotas dos créditos-prêmios de IPI e de ICM tem origem na legislação primária federal, ou seja, decretos-leis do então Presidente da República e Convênios do extinto ICM firmados entre a União e os Estados na vigência da Constituição anterior, de modo que não há de se cogitar a inconstitucionalidade da Resolução CIEX pelo simples fato de terem sido declarados inconstitucionais os DLs 1.724/79 e 1.894/81.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp 800578/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011)

Transcrevo trecho do judicioso voto proferido pelo e. Min. Castro Meira, no qual destaca também o entendimento da Min. Eliana Calmon:

(...)

Desse modo, a conclusão a que chegou o aresto paradigma da relatoria da Sra. Min. Eliana Calmon está correta, ao assinalar:

Verifico que o voto condutor do julgado, ora embargado, efetivamente não cuidou de examinar a questão da Resolução CIEX, prequestionada desde a apelação, como demonstrado, o que faço nesta oportunidade, para suprir a omissão, desprezando a impugnação da embargada que entende impertinente a alegação, porque limitada ao conhecimento pela alínea "c", não tendo a Fazenda comprovado a divergência jurisprudencial.

Ao longo de pelo menos vinte anos tenho examinado e decidido sobre o benefício que vem ocupando o Judiciário com centenas, senão milhares de demandas, pretendendo a Fazenda derrubar o benefício e ao menos os fatos de correção do incentivo que, segundo o STJ sobreviveu até 1990. Para a embargante a Resolução CIEX n.º 02/79 ora é inconstitucional, ora é ilegal, derramando-se em fundamentos e mais fundamentos na tentativa de obter pronunciamento que afaste a incidência da referida norma.

A questão não é tão intrincada quanto faz parecer a União Federal. Não há que se falar em ilegalidade da resolução CIEX 02/79, posto que prevê as mesmas alíquotas referidas pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dec.-Lei 461/69, quando este manda aplicar a tabela do IPI, constante da Lei 4.502/64 (Dec.-Lei 461/69, art. 2º).

Ocorre, que por força do convênio, efetivado entre a União e Estados, de legitimidade inquestionada, restou acordado que a alíquota do IPI seria somada a do ICM, na tentativa de estimular as exportações, em decorrência da política adotada à época, arcando a União Federal com o ônus decorrente.

Destarte, a resolução CIEX 2/79 não contrariou a alíquota máxima prevista no § 2º, do art. 2º, do Dec.-Lei 491/69. Tão somente, com embasamento neste e na legislação inerente ao ICM e, ainda, no convênio ICM 01/79, somou as alíquotas, pautando-se pela mais absoluta legalidade.

Repita-se, a resolução CIEX 2/79 apenas agregou alíquotas previstas em Lei. Nada criou ou inovou. Deu corpo ao convênio ICM 1/79, voluntária e conscientemente entabulado.

De referência à alegada inconstitucionalidade da resolução porque derivada de comandos normativos considerados inconstitucionais, os Decretos Leis 1.724/79 e 1.894/81, tenha-se presente que a inconstitucionalidade questionada não foi por inteiro dos referidos decretos-leis e sim do artigo 1º, pelo qual ficou autorizado o Ministro da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou restringir os incentivos fiscais previstos no Decreto-lei 491/69.

Com efeito, o STF declarou a inconstitucionalidade parcial dos artigos 1º e 3º dos diplomas legais acima mencionados, mantendo-os na parte em que era permitida a delegação. Consequentemente a Resolução CIEX nº 2/79, derivada das Portarias 26/79 e 78/81 nada tem a ver com a inconstitucionalidade parcial declarada pelo STF e que vem sendo aplicada ao longo dos anos pelas instâncias ordinárias e pelo STJ, como na hipótese dos autos. Para melhor visualização temos na seqüência os seguintes diplomas que antecederam e depois sucedeu à questionada Resolução CIEX:

- Decreto-lei 491/69, instituiu o incentivo à exportação, chamado de crédito-prêmio IPI;
- Decreto-lei 1.658/79, previu extinção do incentivo para 30 de junho de 1983;
- Decreto-lei 1724/79, prevendo a extinção de forma gradual do benefício fiscal;
- Portarias derivadas dos decretos-leis acima mencionados, diminuindo, suspendendo, aumentando, etc, o incentivo;
- Decreto-lei 1.894/81, outorgando ao Ministro da Fazenda novas delegações.

Com estas considerações, acolho os embargos de declaração para fazer a explicitação acima, mas nego aos aclaratórios efeito infringente.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em suma, devem ser providos os embargos de divergência pelos fundamentos assim resumidos:

(a) Primeiramente, a Resolução CIEX n.º 02/79 não foi expedida com base na delegação de poderes conferida ao Ministro de Estado da Fazenda pelos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81, já que estes foram editados pelo Presidente da República em momento posterior, sendo logicamente inconcebível que um ato normativo secundário assente seu fundamento de validade em normas primárias que lhe sucedem;

(b) Em segundo lugar, ainda que correta a tese fazendária – de que a Resolução CIEX n.º 02/79 tem por fundamento de validade os DLs 1.724/79 e 1.894/81 –, não se cogita da inconstitucionalidade da referida resolução, já que foi preservada, no julgamento do Supremo e na Resolução 71/05 do Senado Federal, a delegação de poderes ao Ministro da Fazenda para majorar o crédito-prêmio de IPI;

(c) Por fim, examinando mais a fundo a cadeia "legislativa" que antecedeu a Resolução CIEX n.º 02/79, verifica-se que esse ato normativo **sequer majorou** o crédito-prêmio de IPI, mas apenas somou às alíquotas já previstas no Decreto-Lei 491/69 as alíquotas de incentivo à exportação análogo, concedido pelos Estados e intitulado crédito-prêmio de ICM, tudo com o beneplácito do Decreto-Lei 1.586/77 e do Convênio ICM n.º 01/79. Portanto, a unificação das alíquotas dos créditos-prêmios de IPI e de ICM tem origem na legislação primária federal, ou seja, decretos-leis do então Presidente da República e Convênios do extinto ICM firmados entre a União e os Estados na vigência da Constituição anterior, de modo que não há de se cogitar a inconstitucionalidade da Resolução CIEX pelo simples fato de terem sido declarados inconstitucionais os DLs 1.724/79 e 1.894/81.

Verifica-se, portanto, que a decisão agravada destoa da jurisprudência recém-consolidada pelo STJ, devendo ser reformada nesse ponto.

Diante do exposto, **dou provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2005/0199606-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AgRg no
REsp 802.539 / DF**

Números Origem: 200001000535440 200501000698363 9400009305

PAUTA: 16/08/2011

JULGADO: 16/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
RECORRENTE : HERING S/A COMÉRCIO EXTERIOR
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Crédito Prêmio

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HERING S/A COMÉRCIO EXTERIOR
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : SÉRGIO MOACIR DE OLIVEIRA ESPÍNDOLA E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

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, deu 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.