RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
		LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
		PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
		JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTES DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: **(a)** *"A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal"* (**REsp 1.035.847/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - **Tema 164/STJ**); **(b)** "*É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco*" (**Súmula 411/STJ**); e **(c)** "*Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)*" (**REsp 1.138.206/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - **Temas 269 e 270/STJ**).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "*Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte **ou** o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007*".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a **Súmula 411/STJ**). Ora, nenhuma

oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.
4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente **após** escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.
5. Precedentes: **EREsp 1.461.607/SC**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; **AgInt no REsp 1.239.682/RS**, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; **AgInt no REsp 1.737.910/PR**, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; **AgRg no REsp 1.282.563/PR**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; **AgInt no REsp 1.724.876/PR**, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; **AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; **AgInt no REsp 1.665.950/RS**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; **AgInt no AREsp 1.249.510/RS**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; **REsp 1.722.500/RS**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; **AgInt no REsp 1.697.395/RS**, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e **AgInt no REsp 1.229.108/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.
6. **TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco** (**art. 24 da Lei n. 11.457/2007**)".
7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes e Presidente da Primeira SEÇÃO (voto-desempate) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2018/0243465-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.767.945 / PR**

Números Origem: 50017167820174047001 50186800320174040000

PAUTA: 28/08/2019 JULGADO: 28/08/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretário
Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
		LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
		PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
		JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

CERTIDÃO

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

"Retirado de Pauta por indicação do Sr. Ministro Relator."

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738 LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936 PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155 JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de recurso especial manejado pela **Fazenda Nacional**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 197):

> *TRIBUTÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE. MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DATA DO PROTOCOLO.*
> *1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a tese 269 indicando ter o Fisco o prazo de trezentos e sessenta dias para que os requerimentos administrativos de ressarcimento de créditos dos contribuintes protocolizados após a vigência da Lei 11.457/2007 sejam analisados, sob pena de se caracterizar mora da administração tributária.*
> *2. A atualização monetária nos requerimentos de ressarcimento de créditos de contribuintes não resolvidos em até trezentos e sessenta dias se dá pela taxa SELIC, contada da data do protocolo administrativo. Precedentes.*

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados, nos termos do acórdão de fls. 223/225.

Nas razões do especial, o ente público federal aponta violação ao art. 24 da Lei 11.457/2007, sustentando que "*a correção monetária deve ter termo inicial apenas após a fluência do prazo de 360 dias, desde o protocolo dos pedidos (isto é, o prazo inicial da mora se dá no 361° dia após o protocolo do pedido administrativo)*" (fl. 241).

Nesse propósito, afirma que (fl. 236):

> *Nos termos da súmula 411 do STJ, transcorrido o prazo máximo para que seja proferida a decisão acerca do pedido de ressarcimento, reputa-se o Fisco em mora, pois estará retendo indevidamente os valores que devia alcançar ao contribuinte,*

> *devendo a partir de então incidir a taxa SELIC, mesmo índice utilização para reparar o retardamento do contribuinte no atendimento da obrigação tributária.*
> *Por outro lado, para a aferição da ocorrência ou não da mora do Fisco na espécie, a Lei n° 11.457, de 16/03/2007, suprindo lacuna legislativa até então existente, dispôs sobre o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa em matéria tributária, segundo seu artigo 24.*
> *Assim, a correção monetária, na espécie, deve incidir apenas após a fluência do prazo de 360 dias, contados do protocolo dos pedidos, forte no art. 24 da Lei n° 11.457/2007.*
> *Deveras, se a própria legislação conferiu prazo à administração tributária para apreciação dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/2007), prazo este chancelado pela jurisprudência do STJ (REsp 1.138.206/RS), é certo que a mora da União só restaria configurada após a fluência de tal lapso legal.*

Devidamente intimada, a parte recorrida apresentou contrarrazões às fls. 251/261, postulando a negativa de seguimento do recurso, pois o acórdão recorrido estaria em conformidade com o Tema 269/STJ e com a Súmula 411/STJ. Segue afirmando que o recurso especial não teria observado o princípio da dialeticidade, limitando-se a reprisar o contido na contestação e no subsequente agravo de instrumento interposto. Sustenta, ainda, que a utilização do prazo superior a 360 dias configuraria oposição ilegítima ou resistência injustificada do fisco, a ensejar a correção monetária a partir do protocolo dos pedidos de ressarcimento.

A vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região proferiu juízo positivo de admissibilidade do apelo nobre, considerando recentes pronunciamentos do STJ na linha do defendido pela parte recorrente (fls. 264/266).

Em despacho lançado às fls. 282/284, o eminente Min. Paulo de Tarso Sanseverino, na qualidade de Presidente da Comissão Gestora de Precedentes do STJ, observando a existência de diversos julgados proferidos por esta Corte, bem assim que "o presente recurso especial, admitido pela vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, veicula controvérsia jurídica multitudinária ainda não submetida ao rito dos recursos repetitivos, a qual pode ser assim delimitada: *'Termo inicial de incidência da correção monetária sobre créditos escriturais, se o marco é a data do protocolo administrativo ou é o fim do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007*'" (fl. 282), determinou a distribuição do presente feito em conjunto com o **REsp 1.768.060/RS** e o **REsp 1.768.415/SC**, para pertinente exame acerca de sua admissibilidade para julgamento sob o rito dos repetitivos.

Foi então que submeti à sessão virtual da Primeira Seção proposta de afetação, como representativo de controvérsia, da seguinte tese controvertida: "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte **ou** o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007", a qual restou acolhida por unanimidade (fl. 320).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Suprocurador-Geral da República Flávio Giron, opinou pelo provimento do raro apelo, nos termos resumidos na seguinte ementa (fl. 342):

> *Recurso Especial. Tributário e Processual Civil. Recurso Especial afetado ao rito dos recursos representativos de controvérsia. Ressarcimento de créditos escriturais. Oposição ilegítima do Fisco. Controvérsia a respeito do termo inicial de incidência da correção monetária: se da data do protocolo do pedido administrativo ou do dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no artigo 24 da Lei n° 11.457/2007. Esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que somente após decorrido o prazo de 360 dias previsto no artigo 24 da Lei n° 11.457/2007, contado a partir do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento, é que se pode considerar a demora injustificável a admitir a incidência de correção monetária dos créditos escriturais. Parecer pelo conhecimento e provimento do recurso especial.*

É O QUE CABIA RELATAR. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS : DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTES DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: **(a)** *"A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal"* (**REsp 1.035.847/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - **Tema 164/STJ**); **(b)** "*É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco*" (**Súmula 411/STJ**); e **(c)** "*Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)*" (**REsp 1.138.206/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - **Temas 269 e 270/STJ**).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "*Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte **ou** o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007*".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo

"resistência ilegítima" (a que alude a **Súmula 411/STJ**). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente **após** escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: **EREsp 1.461.607/SC**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; **AgInt no REsp 1.239.682/RS**, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; **AgInt no REsp 1.737.910/PR**, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; **AgRg no REsp 1.282.563/PR**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; **AgInt no REsp 1.724.876/PR**, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; **AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; **AgInt no REsp 1.665.950/RS**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; **AgInt no AREsp 1.249.510/RS**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; **REsp 1.722.500/RS**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; **AgInt no REsp 1.697.395/RS**, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e **AgInt no REsp 1.229.108/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. **TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco** (**art. 24 da Lei n. 11.457/2007**)".

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): Registre-se, de logo, que o nobre apelo preenche os requisitos concernentes ao conhecimento.

Conforme consignado no acórdão de afetação eletrônica, não há falar em inobservância do especial apelo ao princípio da dialeticidade, pois uma leitura detida das peças recursais apresentadas pela Fazenda Nacional (apelação às fls. 157/162, embargos de declaração às fls. 208/214, e recurso especial às fls. 234/241) revela ter havido impugnação suficiente aos fundamentos dos atos decisórios anteriores.

Por outro lado, nada obstante o presente feito tenha por objeto discussão que muito se aproxima daquela tratada no **REsp 1.035.847/RS**, julgado pela Primeira Seção deste Tribunal sob o rito do art. 543-C do CPC/73 no ano de 2009, certo é que a específica controvérsia agora trazida a lume (envolvendo o marco inicial para incidência de correção monetária em créditos escriturais) ainda não foi objeto de processamento sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, concernente aos repetitivos.

1. Histórico jurisprudencial no STJ

Inicialmente, antes de ingressar na matéria controvertida propriamente dita, cumpre fazer um breve escorço histórico sobre os anteriores pronunciamentos do STJ em matérias correlatas.

Por primeiro, a Primeira Seção do STJ já havia sido instada a se manifestar sobre a possibilidade de correção monetária de créditos escriturais de IPI referentes a operações de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento ou beneficiado com alíquota zero, oportunidade em que firmou a orientação de ser devida a correção monetária sobre o valor referente a créditos de IPI admitidos extemporaneamente pelo Fisco (**REsp 1.035.847/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - **Tema 164/STJ**). Referido precedente recebeu a seguinte ementa:

> *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 1.035.847/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009)

É dizer, o STJ reconheceu a natureza escritural dos créditos de IPI decorrentes do princípio da não cumulatividade, a qual só poderia ser desconfigurada se demonstrada a existência de ato estatal a gerar resistência ilegítima ao aproveitamento desse crédito.

Esse foi inclusive o teor do Enunciado sumular 411/STJ: "*É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco*" (Primeira Seção, DJe 02/04/2014, DJe 16/12/2009).

Essa linha de entendimento é adotada também pela Suprema Corte Brasileira, consoante ilustram os seguintes julgados:

> *IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – DIREITO A CRÉDITO – CORREÇÃO MONETÁRIA. Uma vez verificada a resistência da Fazenda Pública quanto ao crédito, há, ante a necessidade de tratamento isonômico entre o contribuinte e o Fisco bem como a justa compensação do indébito, a incidência da correção monetária.*
> (**AI 618.320 AgR**, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira

> Turma, julgado em 03/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 14-10-2013 PUBLIC 15-10-2013)
>
> *DIREITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE IPI. APROVEITAMENTO EXTEMPORÂNEO. ÓBICE CRIADO PELA FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSENTE O ÓBICE, INDEVIDA A CORREÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 10.8.2010. É devida a correção monetária dos créditos escriturais do IPI apenas quando seu aproveitamento se dá tardiamente em razão de óbice indevidamente criado pelo Fisco. Inexistente a oposição da Fazenda Pública, indevida a correção. Precedentes. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. Agravo regimental conhecido e não provido.*
> (**RE 649.200 AgR**, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Adiante, a Primeira Seção deste STJ, ao julgar o **REsp 1.138.206/RS** (Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/09/2010), em que a controvérsia se relacionava com a questão referente à fixação, pelo Poder Judiciário, de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal, decidiu que *"tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)*" (**Temas 269 e 270/STJ**).

Naquela ocasião, portanto, o que estava pendente de definição era *"o prazo de que dispunha a Fazenda Pública para responder aos requerimentos de restituição ou compensação de tributos"*.

Assim, considerando que o STJ já havia decidido que: (I) os créditos decorrentes do princípio da não cumulatividade possuem natureza escritural; (II) essa natureza só pode ser desconfigurada acaso seja comprovada a resistência ilegítima do fisco; e (III) o prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para analisar os pleitos de compensação/ressarcimento de créditos é 360 dias, começou a aportar ao Judiciário a seguinte questão: qual o marco inicial para eventual incidência de correção monetária nos pleitos de compensação/ressarcimento formulados pelos contribuintes: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte **ou** o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007?

De início, as duas Turmas que compõem a Primeira Seção compreenderam pela

necessidade de escoamento dos 360 dias para que fosse caracterizada a mora do fisco (ato de resistência ilegítima) para a contagem da correção monetária, consoante ilustram os seguintes julgados:

> *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. RESP 1.138.206/RS. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.*
> *1. Caso em que o Tribunal de origem, ao prover parcialmente o recurso de apelação, entendeu que a correção monetária no aproveitamento dos créditos presumidos de IPI e de PIS/COFINS deve incidir após o transcurso dos prazos de 30 dias, 150 dias ou 360 dias, a contar do fim da instrução do processo administrativo.*
> *2. Quanto ao art. 535 do CPC, a Fazenda Pública não fundamenta de modo particularizado as supostas violações ao dispositivo que enumera, limitando-se a citá-lo genericamente. Não há precisa explanação sobre as apontadas ofensas. Incide, na espécie, a Súmula 284/STF.*
> *3. No mais,* ***o pedido de correção monetária foi formulado pela empresa, ora agravada, em 19/12/2007 (fl. 2), ou seja, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007, assim, "o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).***
> *4. Agravo regimental não provido.*
> (**AgRg nos EDcl no REsp 1.222.573/RS**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 07/12/2011)

> *PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO REFERENTE AO RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS NÃO CUMULATIVAS. SÚMULA N. 411/STJ. TERMO INICIAL DA MORA E CONSEQÜENTE CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007.*
> *1. Ocorrendo resistência ilegítima do Fisco caracterizada pela mora no ressarcimento de créditos escriturais de PIS e Cofins (em dinheiro ou mediante compensação), é de se reconhecer-lhes a correção monetária. Incidência, por analogia, do recurso representativo da controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, e do 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. Consoante precedente julgado em sede de Recurso Representativo da Controvérsia (REsp. n. 1.138.206/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010), o art. 24 da Lei 11.457/2007 se aplica também para os pedidos protocolados antes de sua vigência. Sendo assim, o Fisco deve ser considerado em mora (resistência ilegítima) somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento.
3. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido.
(**REsp 1.314.086/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08/10/2012)

AGRAVOS REGIMENTAIS DA FAZENDA NACIONAL E DE NORMÓVEIS INDÚSTRIA COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA. E OUTRO. RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO ESCRITURAL. IPI, PIS E COFINS. RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMORA INJUSTIFICADA NA ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RESP. 1.035.847/RS, REL. MIN. LUIZ FUX, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. SÚMULA 411/STJ. TERMO INICIAL. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES DA 1A. SEÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.
1. É pacífico o entendimento da Primeira Seção desta Corte de que eventual possibilidade de aproveitamento dos créditos escriturais não dá ensejo à correção monetária, exceto se tal creditamento for injustamente obstado pela Fazenda, considerando-se a mora na apreciação do requerimento administrativo de ressarcimento feita pelo contribuinte como um óbice injustificado.
2. A correção monetária deve se dar a partir do término do prazo que a Administração teria para analisar os pedidos, porque somente após esse lapso temporal se caracterizaria a resistência ilegítima passível de legitimar a incidência da referida atualização; aplica-se o entendimento firmado por ocasião da apreciação do REsp. 1.138.206/RS, relatado pelo ilustre Ministro LUIZ FUX e julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. 8/STJ, DJe 01.09.2010, no qual restou consignado que tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.
3. O Fisco deve ser considerado em mora (resistência ilegítima) somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, aplicando-se o art. 24 da Lei 11.457/2007, independentemente da data em que efetuados os pedidos. *Precedentes da 1a. Seção: REsp.*

> *1.314.086/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 08/10/2012 e EDcl no AgRg no REsp. 1.222.573/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 07.12.2011.*
> *4. Agravos Regimentais desprovidos.*
> (**AgRg no REsp 1.232.257/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21/02/2013)

No entanto, nos idos de 2013, a Primeira Seção alterou seu entendimento, passando a compreender que a incidência de correção monetária deveria ser inaugurada na data do protocolo do pedido de ressarcimento/compensação, e não mais após o escoamento dos 360 dias. Confira-se o precedente:

> *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 subseqüentes. 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.nº 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. n.

1.122.800/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1.3.2011; AgRg no REsp. n. 1082458/RS e AgRg no AgRg no REsp. n. 1088292/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. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira

Seção, DJe 18/04/2013)

Essa virada jurisprudencial, no entanto, não obstou que alguns julgados Turmários ainda adotassem a anterior orientação de que também a correção monetária deveria aguardar o prazo de 360 dias de que dispõe o fisco para responder aos pedidos dos contribuintes.

Ilustrativamente, confiram-se:

> *TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. RESSARCIMENTO E COMPENSAÇÃO. APRECIAÇÃO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO PELO FISCO. ESCOAMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/07. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA CONFIGURADA. SÚMULA 411/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. TERMO INICIAL. TAXA SELIC.*
> *1. Nos termos 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".*
> *2. Em tais casos,* ***a correção monetária, pela taxa SELIC, deve ser contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido do contribuinte, que é de 360 dias (art. 24 da Lei 11.457/07). Nesse sentido: REsp 1.138.206/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.***
> *3. Recurso especial da empresa contribuinte provido.*
> (**REsp 1.050.411/SC**, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 23/02/2015)

> *TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. REQUISITO. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA. MORA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DO PRAZO LEGAL PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007. HISTÓRICO DA DEMANDA*
> *1. Cinge-se a controvérsia a definir o termo inicial da correção monetária no ressarcimento de créditos de PIS e Cofins não cumulativos pagos, no âmbito administrativo, após o transcurso do prazo de 360 dias (art. 24 da Lei 11.457/2007).*
> *2. No presente caso, a resistência ilegítima imputada ao Fisco diz respeito exclusivamente à mora observada para satisfação do crédito.*
> *3. O acórdão recorrido decidiu que a atualização monetária é devida desde a data do protocolo dos processos administrativos.*
> *RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA DO FISCO: PRESSUPOSTO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO FISCAL (SÚMULA 411/STJ) 4. Segundo a jurisprudência assentada pelo STJ, o direito à correção monetária de crédito escritural é condicionado à existência de ato estatal impeditivo de seu aproveitamento no momento oportuno. Em outros termos, é preciso que fique caracterizada a "resistência ilegítima do Fisco", na linha do que preceitua a Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao*

creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/8/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC).
5. O requisito da "resistência ilegítima do Fisco" também deve ser observado para efeito de atualização monetária de créditos sob a forma de ressarcimento - caso dos autos -, como aliás, ficou definido na fundamentação do acórdão paradigma (EAg 1.220.942/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/4/2013).
TERMO INICIAL CONDICIONADO À VERIFICAÇÃO DO ILEGÍTIMO ÓBICE ESTATAL, IN CASU, A MORA 6. No que concerne à sistemática do PIS e da Cofins não cumulativos - caso dos autos -, cumpre destacar que a própria legislação impede expressamente a correção monetária dos créditos fiscais quando aproveitados regularmente sob a forma de ressarcimento (arts. 6°, § 2°, 13 e 15, VI, da Lei 10.833/2003).
7. O art. 24 da Lei 11.457/2007 impõe à Administração Tributária o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
8. Nesse contexto, o deferimento dos pedidos de ressarcimento no prazo legal, ou seja, antes de escoados 360 dias do protocolo, não dá ensejo à atualização monetária, justamente pela ausência do requisito referente à "resistência ilegítima".
9. Em recente julgado, a Primeira Seção assentou que a correção monetária somente pode ser aplicada após o transcurso do aludido prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 (AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1°/7/2015). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.468.055/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015; AgRg no REsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015; AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/3/2015.
10. A lógica dessa orientação decorre da premissa de que, "no caso do contribuinte acumular créditos escriturais em um período, para o aproveitamento em períodos subsequentes, não havendo resistência ilegítima do Fisco para a pronta utilização do crédito, afigura-se indevida a incidência de correção monetária, salvo se houver disposição legal específica para tanto" (AgRg no REsp 1.159.732/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/6/2015).
11. Não se está a confundir correção monetária com juros de mora, mas a reconhecer que a mora é a resistência ilegítima que dispara o cômputo da correção monetária.
12. Recurso Especial provido.
(**REsp 1.607.697/RS**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/09/2016)

Foi então que essa questão controvertida foi novamente submetida à Primeira Seção deste STJ, pelo julgamento do **EREsp 1.461.607/SC,** tendo se sagrado vencedor o entendimento de que *"o termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco".* Referido precedente ficou assim ementado:

> *TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. INCIDÊNCIA SOMENTE DEPOIS DE ESCOADO O PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.*
> *1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.035.847/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC/73 (Rel. Min. Luiz Fux, j. 24/6/2009), firmou entendimento no sentido de que o crédito presumido de IPI enseja correção monetária quando o gozo do creditamento é obstaculizado pelo fisco, entendimento depois cristalizado na Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".*
> *2. Nos termos do art. 24 da Lei nº 11.457/07, a administração deve observar o prazo de 360 dias para decidir sobre os pedidos de ressarcimento, conforme sedimentado no julgamento do REsp 1.138.206/RS, também submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73 (Rel. Min. Luiz Fux, j. 9/8/2010).*
> *3. O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1º/7/2015; AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/8/2017; AgInt no REsp 1.585.275/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14/10/2016.*
> *4. Embargos de divergência a que se nega provimento.*
> (**EREsp 1.461.607/SC**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 01/10/2018)

2. Termo inicial da correção monetária nos pedidos de ressarcimento

Agora passamos à análise da questão de mérito propriamente dita.

Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à *"Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento*

administrativo do contribuinte ***ou*** *o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007*".

Debatido artigo legal tem a seguinte redação:

> **Art. 24 da Lei 11.457/2007**. *É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

Em meu sentir, deve prevalecer o entendimento de que para a incidência de correção monetária deve-se observar o prazo estipulado ao Fisco para responder aos requerimentos formulados pelo contribuinte, pois só aí se terá o ato estatal a descaracterizar a natureza escritural dos créditos excedentes decorrentes do princípio da não cumulatividade.

Com efeito, a regra é que no regime de não cumulatividade os créditos gerados por referidos tributos são escriturais e, dessa forma, não resultam em dívida do fisco com o contribuinte.

Veja-se o que dispõe o art. 3º, § 10, da Lei 10.833/2003, que versa sobre a COFINS: "*O valor dos créditos apurados de acordo com este artigo não constitui receita bruta da pessoa jurídica, servindo somente para dedução do valor devido da contribuição*." (vide ainda o art. 15, II, dessa mesma lei: "*Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: [...] II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos §§ 1º e 10 a 20 do art. 3º desta Lei*;").

Ratificando essa previsão legal, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF editou o Enunciado sumular n. 125, o qual dispõe que, "*No ressarcimento da COFINS e da Contribuição para o PIS não cumulativas, não incide correção monetária ou juros, nos termos dos artigos 13 e 15, VI, da Lei nº 10.833, de 2003*."

Veja-se o conteúdo de mencionados dispositivos legais:

> **Lei 10.833/2003**
> **Art. 13.** *O aproveitamento de crédito na forma do § 4º do art. 3º, do art. 4º e dos §§ 1º e 2º do art. 6º, bem como do § 2º e inciso II do § 4º e § 5º do art. 12, não ensejará atualização monetária ou incidência de juros sobre os respectivos valores.*
> [...]
> **Art. 15**. *Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o*

> *disposto:*
> *[...]*
> *VI - no art. 13 desta Lei.*

A leitura do teor desses artigos deixa transparecer, isso sim, a existência de vedação legal à atualização monetária ou incidência de juros sobre os valores decorrentes do referido aproveitamento de crédito - seja qual for a modalidade escolhida pelo contribuinte: dedução, compensação com outros tributos ou ressarcimento em dinheiro.

Convém ainda relembrar que a própria Corte Constitucional foi quem definiu que a correção monetária não integra o núcleo constitucional da não cumulatividade dos tributos, sendo eventual possibilidade de atualização de crédito escritural da competência discricionária do legislador infraconstitucional. A propósito:

> *RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS FISCAIS E INEXISTÊNCIA, DE PREVISÃO LEGAL PARA A ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA NÃO-CUMULATIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA.*
> *1. Crédito de ICMS. Natureza meramente contábil. Operação escritural, razão porque não se pode pretender aplicação do instituto da atualização monetária.*
> *2. A correção monetária do crédito do ICMS, por não estar prevista na legislação gaúcha - Lei nº 8.820/89 -, nã pode ser deferida pelo Judiciário sob pena de substituir-se o legislador estadual em matéria de sua estrita competência.*
> *3. Alegação de ofensa ao princípio da isonomia e da não cumulatividade. Improcedência. Se a legislação estadual só previa a correção monetária dos débitos tributários e vedada a atualização dos créditos, não há como falar-se em tratamento desigual a situações equivalentes. 3.1 - A correção monetária incide sobre o débito tributário devidamente constituído, ou quando recolhido em atraso. Diferencia-se do crédito escritural - técnica de contabilização para a equação entre débitos e créditos, afim de fazer valer o princípio da não-cumulatividade.*
> *4. Hipótese anterior à edição das Leis Gaúchas nºs 10.079/94 e 10.183/94.*
> *Recurso extraordinário conhecido e provido.*
> (**RE 213.583**, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 14-04-2000 PP-00047 EMENT VOL-01987-04 PP-00787)

> *RECURSO. Embargos de divergência. Inadmissibilidade. Tributo. ICMS. Correção monetária de créditos escriturais. Não incidência. Recurso extraordinário provido. Violação ao princípio da legalidade. Matéria constitucional não prequestionada. Acórdão que, ademais, reflete a jurisprudência da Corte. Recurso não*

> *conhecido. Aplicação do art. 332 do RISTF. Não se conhece de embargos de divergência que argúem matéria constitucional não prequestionada e impugnam acórdão proferido de acordo com jurisprudência assentada do Supremo.*
> **(RE 213.583 EDv**, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-01 PP-00093 RTJ VOL-00205-02 PP-00803 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 257-262)
>
> *CORREÇÃO MONETÁRIA – CRÉDITO ESCRITURAL. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 386.475-1/RS, o Plenário assentou, contra a óptica por mim sufragada na qualidade de relator, na qual fui acompanhado pelo ministro Ricardo Lewandowski, que não há a incidência da correção monetária presente crédito tributário escriturado. AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé.*
> (**RE 380.145 AgR**, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 13/08/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 28-08-2013 PUBLIC 29-08-2013)
>
> *AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*
> *1. Conforme assinalado na decisão agravada pelo ilustre Min. AYRES BRITTO, "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme em não reconhecer ao contribuinte do ICMS o direito à correção monetária dos créditos escriturais excedentes, notadamente quando inexistir, para tal, autorização legislativa específica"*
> *2. Agravo Interno a que se nega provimento.*
> (**RE 577.240 AgR**, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/04/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 13-04-2018 PUBLIC 16-04-2018)

A doutrina especializada não diverge dessa constatação, consoante leciona André Mendes Moreira em sua obra **"A não cumulatividade dos tributos"** (2. ed. São Paulo: Noeses, 2012, p. 435):

> *A não cumulatividade do PIS/COFINS parte da mesma premissa: os créditos das referidas contribuições são meramente escriturais, e, portanto, não geram dívida do Poder Público para com o contribuinte. Seu fim é puramente contábil, para nada mais se prestando além do cálculo do valor devido, salvo se a lei dispuser em contrário* [...]. *A legislação, confirmando o que se está a expor, predica que o montante dos créditos de PIS/COFINS 'não constitui*

> *receita bruta da pessoa jurídica, servindo somente para dedução do valor devido da contribuição'.*

Dessa forma, na falta de autorização legal específica, a regra é a impossibilidade de correção monetária do crédito escritural. Nesse sentido:

> *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURAIS DE IPI. SALDO POSITIVO PARA UTILIZAÇÃO EM PERÍODOS SUBSEQUENTES. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA DO FISCO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL PARA A ATUALIZAÇÃO.*
> *1. A orientação jurisprudencial desta Corte superior é no sentido de que a demora no ressarcimento de créditos do IPI reconhecidos pela Receita Federal enseja a incidência de correção monetária. Esta, inclusive, corresponde à orientação 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".*
> *2. Todavia, no caso do contribuinte acumular créditos escriturais em um período, para o aproveitamento em períodos subsequentes, não havendo resistência ilegítima do Fisco para a pronta utilização do crédito, afigura-se indevida a incidência de correção monetária, salvo se houver disposição legal específica para tanto, o que não ocorre.*
> *3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
> (**AgRg no REsp 1.159.732/SP**, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/06/2015)

Além disso, apenas como exceção, a jurisprudência deste STJ compreende pela desnaturação do crédito escritural e, consequentemente, pela possibilidade de sua atualização monetária, se ficar comprovada a resistência injustificada da Fazenda Pública ao aproveitamento do crédito, como, por exemplo, se houve necessidade de o contribuinte ingressar em juízo para ser reconhecido o seu direito ao creditamento (o que acontecia com certa frequência nos casos de IPI); ou o transcurso do prazo de 360 dias de que dispõe o fisco para responder ao contribuinte sem qualquer manifestação fazendária.

Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente quando caracterizado o ato fazendário de resistência ilegítima, no caso, o transcurso do prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo sem apreciação pelo Fisco.

Oportuno colacionar a fundamentação de que me vali no voto condutor do **EREsp 1.461.607/SC:**

> *[...] Na hipótese versada no presente recurso de divergência, tendo o ressarcimento dos créditos escriturais de PIS/PASEP e COFINS da empresa autora sido deferido na via administrativa* ***após*** *transcorrido o mencionado prazo de 360 dias, legítima se revela, mas somente a contar do escoamento desse prazo, a incidência de correção monetária sobre os valores reconhecidos pela autoridade exatora.*
> *Por oportuno, não é lícito ignorar que se está a tratar de incentivo fiscal, impondo-se, na resolução de conflitos que daí derivem, interpretação de viés restritivo, a teor do que preceitua o art. 111 do Código Tributário Nacional.*
> *Por isso que, reitere-se, a atualização monetária* ***não*** *poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, configuraria contrassenso admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição* ***ilegítima*** *se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do prazo legal de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.*
> *Ademais, revela-se plenamente justificável que a autoridade fazendária disponha do referido prazo ânuo, em ordem a exercer o legítimo poder-dever de bem aferir a justeza dos valores reclamados pela parte contribuinte, mediante o exame das todas informações fiscais por esta última apresentadas.*

Essa mesma linha de raciocínio foi trazida pelo il. Ministro Herman Benjamin em seu voto-vista proferido em mencionados embargos de divergência, cuja ementa por ele formulada assim resumiu seu entendimento, *in verbis*:

> *TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. REQUISITO. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA. MORA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DO PRAZO LEGAL PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007.*
> ***HISTÓRICO DA DEMANDA***
> *1. Cinge-se a controvérsia a definir o termo inicial da correção monetária no ressarcimento de créditos de PIS e Cofins não cumulativos pagos, no âmbito administrativo, após o transcurso do prazo de 360 dias (art. 24 da Lei 11.457/2007).*
> *2. No presente caso, a resistência ilegítima imputada ao Fisco diz respeito exclusivamente à* ***mora*** *observada para satisfação do crédito.*
> *3. O acórdão embargado decidiu que a atualização monetária é devida somente após o fim do prazo de que dispõe a Administração para apreciar o requerimento administrativo, ao passo que o*

paradigma fixou o protocolo como o momento a partir do qual deve haver a aludida correção.

RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA DO FISCO: PRESSUPOSTO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO FISCAL (SÚMULA 411/STJ)

4. Segundo a jurisprudência assentada pelo STJ, o direito à correção monetária de crédito escritural é condicionado à existência de ato estatal impeditivo de seu aproveitamento no momento oportuno. Em outros termos, é preciso que fique caracterizada a "resistência ilegítima do Fisco", na linha do que preceitua a Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/8/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC).

5. O requisito da "resistência ilegítima do Fisco" também deve ser observado para efeito de atualização monetária de créditos sob a forma de ressarcimento – caso dos autos –, como ficou definido na fundamentação do acórdão paradigma (EAg 1.220.942/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/4/2013).

6. Nas palavras do e. Ministro Mauro Campbell Marques, Relator do acórdão paradigma: "(...) 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".***

TERMO INICIAL CONDICIONADO À VERIFICAÇÃO DO ILEGÍTIMO ÓBICE ESTATAL, IN CASU, A MORA

7. No que concerne à sistemática do PIS e da Cofins não cumulativos – hipótese em tela –, cumpre destacar que a própria legislação impede expressamente a correção monetária dos créditos fiscais quando aproveitados regularmente sob a forma de ressarcimento (arts. 6°, § 2°, 13 e 15, VI, da Lei 10.833/2003).

8. O art. 24 da Lei 11.457/2007 impõe à Administração Tributária o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

9. Nesse contexto, o deferimento dos pedidos de ressarcimento no prazo legal, ou seja, antes de escoados 360 dias do protocolo, não dá ensejo à atualização monetária, justamente pela ausência do requisito referente à "resistência ilegítima".

10. Em recente julgado, a Primeira Seção assentou que a correção monetária somente pode ser aplicada após o transcurso do aludido prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 (AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção,

DJe 1°/7/2015). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.468.055/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015; AgRg no REsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015; AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/3/2015.

11. A lógica dessa orientação decorre da premissa de que, "no caso do contribuinte acumular créditos escriturais em um período, para o aproveitamento em períodos subsequentes, não havendo resistência ilegítima do Fisco para a pronta utilização do crédito, afigura-se indevida a incidência de correção monetária, salvo se houver disposição legal específica para tanto" (AgRg no REsp 1.159.732/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/6/2015).

12. Os judiciosos precedentes de relatoria do e. Ministro Mauro Campbell Marques reconhecem a incidência de correção monetária desde o protocolo, entre eles o paradigma indicado. Contudo, ao refletir melhor sobre a matéria, sobretudo à luz do enfoque trazido pelo e. Ministro Sérgio Kukina, penso, com a devida vênia, que merece prevalecer a posição divergente.

*13. Destaque-se que o próprio Ministro Mauro Campbell, no voto já citado (EAg 1.220.942/SP), faz a seguinte afirmação: "**Quanto ao termo inicial da correção monetária, este deve ser coincidente com o termo inicial da mora. Usualmente, tenho conferido o direito à correção monetária a partir da data em que os créditos poderiam ter sido aproveitados e não o foram em virtude da ilegalidade perpetrada pelo Fisco.** Nesses casos, o termo inicial se dá com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento" (destaquei).*

14. Os fundamentos apresentados por Sua Excelência parecem apontar, em verdade, para a conclusão adotada pelo Ministro Sérgio Kukina, pois, no momento do protocolo, ainda não está configurada a resistência ilegítima, que, no presente caso, corresponde à mora. Por outro lado, antes dos 360 dias conferidos por lei à Administração não há como admitir que o ente se encontra em mora, ou seja, que está a opor óbice ilegítimo ao aproveitamento dos créditos acumulados.

15. Não se está a confundir correção monetária com juros de mora, mas a reconhecer que a mora é a resistência ilegítima que dispara o cômputo da correção monetária.

CONCLUSÃO

16. Ante o exposto, peço vênia à douta relatoria para acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Sérgio Kukina e negar provimento aos Embargos de Divergência.

Nessa linha de entendimento, confiram-se os inúmeros julgados deste STJ:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURAIS. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA DO FISCO. TERMO A QUO.

1. Na recente assentada do dia 22/2/2018, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos EREsp 1.461.607/SC, consolidando o entendimento segundo o qual somente após decorrido o prazo de 360 dias previsto na Lei n. 11.457/2007, contado a partir do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento, é que se pode considerar a demora injustificável a admitir a incidência de correção monetária dos créditos escriturais.
2. Impende consignar que, na vertente hipótese, a correção monetária pela taxa Selic deve ser contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido do contribuinte, que é 150 dias, visto que os fatos remontam a período anterior à vigência do art. 24 da Lei n. 11.457/2007.
3. Agravo interno a que se nega provimento.
(**AgInt no REsp 1.239.682/RS**, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO OBSTACULIZADO PELO FISCO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.
1. Nos termos do art. 24 da Lei nº 11.457/07, a administração deve obedecer ao prazo de 360 dias para decidir sobre os pedidos de ressarcimento, conforme sedimentado no julgamento do REsp 1.138.206/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73.
2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 1.461.607/SC (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, julgado em 22/2/2018, publicado em 01/10/2018), corroborou a orientação no sentido de que "a correção monetária, a exemplo do que ocorre na espécie examinada, terá seu termo inicial somente a partir do escoamento do prazo de 360 dias, nos termos da exegese do multicitado art. 24 da Lei nº 11.457/07".
3. Agravo interno não provido.
(**AgInt no REsp 1.737.910/PR**, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO DE IPI, COFINS E CONTRIBUIÇÃO AO PIS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO PARA A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA ANALISAR O PEDIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. ERESP 1.461.607/SC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I. Agravo Regimental aviado contra decisão monocrática que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.
II. Na origem, o Tribunal a quo julgou questão relativa ao termo a quo de observância da atualização monetária, quando há

injustificada demora no exame do pedido de ressarcimento de crédito. Assentou que, na presente hipótese, em que o protocolo administrativo é anterior ao advento da Lei 11.457/2007, a correção monetária incide a partir do término do prazo de 150 (cento e cinquenta) dias, considerando o prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias para tramitação do procedimento, conforme o disposto na Portaria SRF 6.087/2005, somado ao prazo de 30 (trinta) dias para decisão administrativa, mediante aplicação subsidiária do art. 49 da Lei 9.784/99.
III. Na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a demora ilegítima no ressarcimento de créditos reconhecidos pela autoridade administrativa enseja a incidência de correção monetária, nos termos 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").
IV. A Primeira Seção do STJ dirimiu a controvérsia então existente e firmou compreensão segundo a qual o "termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco" (STJ, EREsp 1.461.607/SC, Rel. p/ acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 1º/10/2018).
V. O acórdão recorrido, mutatis mutandis, apresenta-se em harmonia com o entendimento pacificado por esta Corte, ao assegurar a incidência de atualização monetária a partir do término do prazo legal de que dispunha a autoridade tributária para análise do pedido formulado.
VI. A parte recorrente não se insurge contra a dimensão do prazo adotado pelo Tribunal de origem. Pleiteia, tão somente, em suas razões recursais, que seja observada, como termo a quo da incidência da correção monetária, a data do protocolo administrativo, pretensão que se mostra incabível, na forma da jurisprudência.
VII. Agravo Regimental improvido.
(**AgRg no REsp 1.282.563/PR**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CRÉDITO ESCRITURAL. RESSARCIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTAGEM DA MORA. TREZENTOS E SESSENTA DIAS A PARTIR DO PROTOCOLO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.
I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.
II - Acerca do termo inicial da correção monetária relativa ao

pedido administrativo de ressarcimento de créditos escriturais formulado pelo contribuinte, esta Corte firmou posicionamento segundo o qual o prazo fluirá somente após o esgotamento do lapso de 360 dias de que dispõe a Administração para o exame do requerimento.
III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.
IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.
V - Agravo Interno improvido.
(**AgInt no REsp 1.724.876/PR**, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS ESCRITURAIS. APRECIAÇÃO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO PELO FISCO. PRAZO DE 360 DIAS PREVISTO NO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. TERMO INICIAL APÓS O ESCOAMENTO DO PRAZO PARA APRECIAÇÃO DO PEDIDO. ENTENDIMENTO ADOTADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NA ASSENTADA DE 22/2/2018, NOS AUTOS DO ERESP 1.461.607/SC.
1. Os embargos de divergência não são o meio adequado para prequestionamento ou discussão de violação a princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.
2. A Primeira Seção desta Corte, na assentada de 22/2/2018, por maioria, concluiu o julgamento do EREsp nº 1.461.607/SC, conhecendo dos Embargos de Divergência e negando-lhes provimento a fim de manter o entendimento fixado no acórdão embargado quanto ao termo a quo da correção monetária - relativamente à oposição ao aproveitamento do crédito tributário decorrente de resistência ilegítima do Fisco - a partir do fim do prazo que a administração possui para apreciar o pedido, que é de 360 dias, a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). Superado, portanto, o precedente de minha relatoria tomado nos autos do EAg nº 1.220.942/SP, Primeira Seção, julgado em 10.04.2013.
3. Agravo interno não provido.
(**AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO ESCRITURAL. IPI. RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMORA NA

ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.
1. Em se tratando de créditos escriturais, só há autorização para atualização monetária de seus valores quando há resistência injustificada do Fisco em admitir o pedido de ressarcimento. Tema examinado pela Primeira Seção, sob o rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, no REsp. 1.035.847/RS.
2. O ente público deve ser considerado em mora somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento. Precedentes: AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 21/8/2017; AgRg no AgRg no REsp 1.548.446/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 10/12/2015; AgRg no AgRg no REsp 1.255.025/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 8/9/2015; AgInt no REsp 1.348.672/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5/12/2017; EREsp 1.461.607/SC, Primeira Seção, acórdão pendente de publicação.
3. Nos termos do art. 105, inc. III, da Constituição da República, o recurso especial é destinado tão somente à uniformização da interpretação do direito federal, não sendo, assim, a via adequada para a análise de eventual ofensa a dispositivos constitucionais, cuja competência pertence ao Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo interno não provido.
(**AgInt no REsp 1.665.950/RS**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018)

TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS. PEDIDO ADMINISTRATIVO. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.
1. A correção monetária de créditos escriturais só é devida quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco, hipótese em que é contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido administrativo do contribuinte (trezentos e sessenta - dias), nos termos do que dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457/2007.
2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, "a competência do STJ restringe-se à interpretação e uniformização do direito infraconstitucional não sendo possível o exame de violação a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (EDcl no AgRg no AREsp 229.156/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 10/11/2016).
3. Agravo interno desprovido.
(**AgInt no AREsp 1.249.510/RS**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO E/OU ESCRITURAL. PIS E

COFINS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS, CONTADO A PARTIR DO PROTOCOLO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
I - A Primeira Seção do STJ, no recente julgamento dos embargos de divergência no Recurso Especial n. 1.461.607/SC, em 22/2/2018, consolidou entendimento de que somente após decorrido o prazo de 360 dias previsto na Lei n. 11.457/2007, contado a partir do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento, é que se pode considerar a demora injustificável a admitir a incidência de correção monetária dos créditos escriturais. Outros precedentes: REsp 1729361/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 15/5/2018, DJe 25/5/2018; AgInt no REsp 1229108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/4/2018, DJe 24/4/2018; e REsp 1729517/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/4/2018, DJe 24/5/2018.
II - Agravo interno improvido.
(**AgInt no REsp 1.697.395/RS**, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018)

TRIBUTÁRIO. IPI. PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.
1. Nos termos do art. 24 da Lei nº 11.457/07, a Administração deve observar o prazo de 360 dias para decidir os pedidos de ressarcimento, conforme sedimentado no julgamento do Resp 1.138.206/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73.
2. A correção monetária de ressarcimento dos créditos ocorre após o prazo de 360 dias para análise do pedido administrativo de ressarcimento. Precedentes: ERESP 1.461.607/SC, Primeira Seção, Rel. para o acórdão Min. Sérgio Kukina, julgado em 22/2/2018, pendente de publicação; AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 24/6/2015, DJe 1º/7/2015; AgInt no ARESP 1.194.811/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 2/4/2018; AgInt no ARESP 1.659.494/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 27/3/2018; AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/8/2017; AgInt no REsp 1.585.275/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 14/10/2016.
3. Agravo interno provido para negar provimento ao recurso especial.
(**AgInt no REsp 1.229.108/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS. CRÉDITO ESCRITURAL E CRÉDITO PRESUMIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA. MORA. TERMO INICIAL.

> *VENCIMENTO DO PRAZO LEGAL PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007.*
> *1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o marco inicial da correção monetária só pode ser o término do prazo conferido à Administração Tributária para o exame dos requerimentos de ressarcimento, qual seja, 360 (trezentos e sessenta) dias após o protocolo dos pedidos. Precedentes: AgInt no REsp 1.348.672/SC, Rel.*
> *Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 5.12.2017; AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 21.8.2017; REsp 1.607.697/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 13.9.2016; AgRg no AgRg no REsp 1.548.446/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 10.12.2015.*
> *2. Recurso Especial provido.*
> (**REsp 1.722.500/RS**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018)

Para afastar essa orientação, a Min. Regina Helena Costa, em alentado voto-vista proferido no **REsp 1.581.330/SC**, defendeu que o marco inaugural para incidência de correção monetária deveria ser a data do protocolo dos pedidos, pois "*aguardar o escoamento desse prazo equivaleria a equiparar a atualização monetária a uma sanção pela mora*". Confira-se o seguinte excerto da fundamentação que se valeu a nobre colega:

> *[...] De fato, o prazo de 360 dias é assegurado ao Fisco por lei, a fim de que disponha de tempo razoável para proceder ao exame dos pleitos administrativos formulados pelos contribuintes.*
> *Com as vênias dos que pensam de forma diversa, aguardar o escoamento desse prazo equivaleria a equiparar a atualização monetária a uma sanção pela mora.*
> *Com efeito, a atualização monetária configura apenas a recomposição do valor da moeda, e tem lugar independentemente do exaurimento do lapso conferido à Administração para a análise da pretensão de ressarcimento, porquanto, conforme remarca Roque Antônio Carrazza, "[...] é de consagrado reconhecimento que a correção monetária nada acrescenta ao valor do principal, mas a ele incorpora as perdas sofridas, ao longo do tempo, em decorrência da espiral inflacionária" (ICMS. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 522).*
> *Já a mora, sob o viés ora examinado, caracteriza-se pela impontualidade da Administração em proferir a decisão no lapso assinalado pelo art. 24 da Lei n. 11.457/07.*
> *Isso porque, embora o dispositivo não comine penalidade pelo atraso do Fisco, exegese diversa frustraria a bem-vinda inovação desse diploma normativo de estipular prazo para a resposta estatal especificamente no âmbito administrativo fiscal federal, conferindo eficácia à garantia constitucional da razoável duração também do*

> *processo administrativo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República), uma vez que ausente previsão desse teor na Lei n. 9.430/96.*
> *Portanto, o prazo de 360 dias, a rigor, não guarda pertinência com a correção monetária do montante pleiteado, mas, sim, assume relevância para balizar eventual mora ou sanção, o que não é o caso dos autos.*
> *Nesse contexto, entendo que somente dessa maneira os créditos do contribuinte terão o seu valor efetivamente preservado. Logo, é a partir da data do protocolo que a atualização monetária deve incidir.*

Com a devida vênia, tenho que esperar o transcurso do prazo de 360 dias não equivale a equiparar a correção monetária a uma sanção, mas sim conceder prazo razoável ao fisco para averiguar se o pedido de ressarcimento protocolado vai ser confirmado ou rejeitado.

Além disso, o próprio legislador constitucional foi quem determinou que a configuração do regime da não cumulatividade no caso do PIS e da COFINS seria encargo do legislador ordinário (**Art. 195, § 12, da CF**. "*A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do* caput, *serão não cumulativas*" - Incluído pela Emenda Constitucional n. 42, de 19.12.2003).

Nunca é demais lembrar que, por se caracterizar efetivamente um benefício fiscal, a sua concessão e também o modo de aproveitamento é de competência do legislador infraconstitucional.

Também não concorda com essa nossa proposta o Min. Mauro Campbell Marques, por compreender existir uma diferença entre crédito escritural e pedido de ressarcimento em dinheiro ou mediante compensação com outros tributos, a autorizar, neste último caso, a incidência da correção monetária desde a data em que protocolado o pedido administrativo. Vejamos os principais argumentos trazidos pelo ilustre colega em seu voto condutor no **EAg 1.220.942/SP**:

> *[...] 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.*
> *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 compensação com outros tributos).*

Decerto, deve-se negar ordinariamente o direito à correção monetária quando estamos a falar 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 subseqüentes (se forem utilizados em um mesmo período de apuração não há diferença de correção monetária, veja-se o voto-vista vencido do Min. José Delgado no REsp. n. 212.899 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, julgado em 5.10.1999). 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. 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.*

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 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 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 (sistemática ordinária de aproveitamento). Essa é a situação em apreço e que configura a mesma situação do paradigma em Recurso Representativo da Controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, como veremos.

[...]

De ver que no acórdão paradigma o crédito não é o meramente escritural, mas sim crédito objeto de pedido de ressarcimento

> *(sistemática extraordinária de aproveitamento). Também não houve ato normativo ou qualquer outro impedimento por parte do Fisco ao aproveitamento dos créditos, houve apenas o seu reconhecimento pelo valor histórico, ou seja, sem correção monetária. Esse reconhecimento sem correção monetária gerou uma defasagem entre os créditos do contribuinte e os débitos de outros tributos que pretendia compensar, pois somente nestes últimos é que o Fisco fez incidir a correção monetária em lógica perversa (se o Fisco quer pagar sem correção monetária, deveria cobrar sem correção monetária e vice-versa). Diante desses pressupostos fáticos, concluiu-se haver resistência ilegítima decorrente tão-somente da mora. É a mesma situação do caso concreto e de inúmeros outros que aqui têm sido julgados com a aplicação (data vênia) equivocada dos precedentes.*
> *Observo que a questão não se coloca na sistemática ordinária de aproveitamento do crédito escritural. Nessa hipótese, não há que se falar em correção monetária do crédito escritural porque também não há que se falar em correção monetária do valor do tributo a ser abatido na saída, já que o encontro entre crédito e débito ocorre na escrita fiscal antes mesmo do vencimento deste último, o que exclui a incidência da taxa SELIC sobre o valor abatido.*
> *Desse modo, 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.***
> *Sendo assim, realinhei a minha opinião no sentido de reconhecer o direito à **correção monetária** dos créditos por ressarcimento desde o protocolo dos pedidos administrativos, devendo ser aplicados os **índices** que constam do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, inclusive a taxa Selic. [...]*

Com relação aos robustos argumentos trazidos, tenho a dizer que não nos parece que o fato de o crédito a ser buscado extrapolar o limite de compensação/creditamento com o próprio tributo (*v.g.* PIS/COFINS), a possibilitar o ressarcimento em dinheiro, desnature a sua natureza escritural. De fato, nos termos antes defendidos, o direito ao aproveitamento do crédito excedente está previsto na lei de regência dos tributos (art. 6º, I, § 2º, da Lei 10.833/2003: "*A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de: I - exportação de mercadorias para o exterior*; [...] § 2º *A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º*

poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria." [a qual, como antes mencionado, não prevê correção atuarial]; vide também art. 5º, I, § 2º, da Lei 10.637/2002); porém, a desconfiguração dessa natureza escritural - portanto desprovida de atualização monetária, nos termos da jurisprudência deste STJ e do STF, só pode se dar com a resistência injustificada do fisco, o que não ocorre antes do transcurso do prazo legal de 360 dias previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007 para análise do pedido de ressarcimento.

3. Tese a ser fixada em repetitivo

Em suma, para os fins do art. 1.036 do CPC/2015, este relator propõe a fixação da seguinte tese em repetitivo, sem necessidade da modulação de que trata o art. 927, § 3º, do mesmo *Codex*: "**O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco** (**art. 24 da Lei n. 11.457/2007**)".

4. Solução do caso concreto

Na espécie, a parte contribuinte, empresa de beneficiamento de couro que transforma pele bovina verde ou salgada em couro acabado, destinando grande parte de sua produção para exportação, impetrou mandado de segurança visando "*sejam examinados e decididos os pedidos de ressarcimento imediatamente e incida nos valores a devida correção monetária nos termos requeridos* [a partir do protocolo dos pedidos]" (fl. 9).

O acórdão regional, confirmando a sentença de fls. 144/148, no que importa ao presente recurso, considerou que "*A atualização monetária nos requerimentos de ressarcimento de créditos de contribuintes não resolvidos em até 360 dias se dá pela Taxa SELIC, contada da data do protocolo administrativo*" (fl. 197).

Assim, por estar em desconformidade com a tese ora proposta, deve ser reformado no ponto.

5. Dispositivo

ANTE O EXPOSTO, dou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para que a correção monetária incida somente após escoado o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2018/0243465-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.767.945 / PR**

Números Origem: 50017167820174047001 50186800320174040000

PAUTA: 09/10/2019 JULGADO: 09/10/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretário
Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
		LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
		PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
		JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). WESLEY LUIZ DE MOURA, pela parte RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso, pediu vista a Sra. Ministra Regina Helena Costa. Aguardam os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães."

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2018/0243465-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.767.945 / PR**

Números Origem: 50017167820174047001 50186800320174040000

PAUTA: 27/11/2019 JULGADO: 11/12/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretário
Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
		LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
		PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
		JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho."

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)
RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS : DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

VOTO-VISTA

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA:

Solicitei vista dos autos para examiná-los com maior detença.

A **FAZENDA NACIONAL** interpôs recurso especial contra acórdão proferido, por unanimidade, pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento de apelação e remessa necessária, assim ementado (fl. 197e):

> ***TRIBUTÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE, MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DATA DO PROTOCOLO.***
> *1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a tese 269 indicando ter o Fisco o prazo de trezentos e sessenta dias para que os requerimentos administrativos de ressarcimento de créditos dos contribuintes protocolizados após a vigência da Lei 11.457/2007 sejam analisados, sob pena de se caracterizar mora da administração tributária.*
> *2. A atualização monetária nos requerimentos de ressarcimento de créditos de contribuintes não resolvidos em até trezentos e sessenta dias se dá pela taxa SELIC, contada da data do protocolo administrativo. Precedentes.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 223/225e).

Nas razões do recurso especial, interposto com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa ao dispositivo a seguir relacionado, nos seguintes termos:

- Art. 24 da Lei n. 11.457/2007 – "[...] a correção monetária, na

espécie, deve incidir apenas após a fluência do prazo de 360 dias, contados do protocolo dos pedidos, forte no art. 24 da Lei nº 11.457/2007. Deveras, se a própria legislação conferiu prazo à administração tributária para apreciação dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/2007), prazo este chancelado pela jurisprudência do STJ (REsp 1.138.206/RS), é certo que a mora da União só restaria configurada após a fluência de tal lapso legal" (fl. 236e).

Com contrarrazões (fls. 251/261e), nas quais se requer a manutenção do julgado, o recurso especial foi admitido (fls. 264/266e).

Neste Superior Tribunal, a matéria veiculada no recurso especial em exame, presente também nos REsps ns. 1.768.060/RS e 1.768.415/SC, foi identificada, pela Comissão Gestora de Precedentes, como controvérsia jurídica multitudinária (fls. 293/295e).

Distribuídos os autos ao Ministro Sérgio Kukina, Sua Excelência propôs a afetação dos feitos e o julgamento conforme o rito do art. 1.036 do CPC/2015, o que foi acolhido, por unanimidade, pela 1ª Seção, em 10.12.2018 (fls. 314/321e).

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 342/349e, pelo provimento do recurso especial.

Na assentada de 09.10.2019, realizadas as sustentações orais, o Ministro Relator, após historiar o cenário jurisprudencial do tema nesta Corte, proferiu voto propondo a fixação da seguinte tese: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)".

É o relatório. Passo a proferir o voto-vista.

Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

I. Da admissibilidade do recurso especial

Inicialmente, consigno que as questões federais debatidas se encontram satisfatoriamente prequestionadas.

Ademais, o recurso especial acha-se hígido para julgamento, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade e ausentes questões prejudiciais e/ou preliminares a serem examinadas.

Convém assinalar, outrossim, que o exame da pretensão veiculada no recurso especial não demanda reexame fático-probatório, uma vez que todos os aspectos factuais e processuais estão clara e suficientemente delineados no acórdão recorrido.

O pronunciamento impugnado, por sua vez, dirimiu a controvérsia baseado em fundamentos infraconstitucionais e em dispositivo de lei federal.

II. Delimitação da controvérsia

Na origem, cuida-se de ação mandamental mediante a qual se busca a concessão de segurança para determinar à autoridade coatora que analise, imediatamente, os pedidos administrativos de ressarcimento de créditos da contribuição ao PIS e da COFINS, porquanto esgotados os 360 (trezentos e sessenta) dias previstos na Lei n. 11.457/2007, "[...] e incida, nos valores, a devida correção monetária", "[...] tendo como marco inicial para a incidência [...] a data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, pois resta configurada a resistência ilegítima do Fisco" (fls. 05e e 09e).

III. Moldura normativa da pretensão deduzida

As Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 estabelecem, em dispositivos de idêntico teor:

> ***LEI N. 10.637/2002 (PIS)***
> *Art. 5º. […]*
> ***§ 2º A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do***

> ***ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º, poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria.*** (destaquei)
>
> ***LEI N. 10.833/2003 (COFINS)***
>
> *Art. 6º. [...]*
>
> *§ 2º A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º, poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria.*

Por sua vez, o art. 24 da Lei n. 11.457/2007 dispõe:

> *Art. 24. É **obrigatório** que seja proferida **decisão** administrativa no prazo **máximo** de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.* (destaquei)

IV. Memorial da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema

Antes de resgatar o histórico jurisprudencial específico do tema em julgamento, convém registrar, ainda que brevemente, as soluções dispensadas por esta Corte às controvérsias envolvendo matérias que lhes são correlatas.

Este Superior Tribunal pacificou, em 2009, o entendimento segundo o qual, ordinariamente, não incide correção monetária sobre créditos escriturais de tributos sujeitos à sistemática não cumulativa, *salvo* se configurada resistência ilegítima do Fisco, conforme consolidado no verbete sumular n. 411/STJ (1ª S., j. 25.11.2009, DJe 16.12.2009).

No ano seguinte, esta 1ª Seção, ao julgar recurso especial repetitivo, assentou que a Administração Tributária dispõe do prazo de 360 dias para examinar os pedidos de ressarcimento formulados pelos contribuintes, contados da data do protocolo dos requerimentos administrativos, sejam eles posteriores ou anteriores à Lei n. 11.457/2007,

em virtude da sua natureza processual (1ª S., REsp 1.138.206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.2010, DJe 1º.09.2010).

No que tange especificamente ao termo inicial da correção monetária dos créditos, ambas as Turmas de Direito Público desta Corte firmaram, inicialmente, a compreensão segundo a qual a sua fluência seria possível apenas após o término do apontado prazo de 360 dias, quando, então, a Fazenda Pública federal estaria constituída em mora (cf. 1ª T., EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1.321.167/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 15.12.**2011**, DJe 02.02.2012; 2ª T., REsp 1.314.086/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.10.**2012**, DJe 08.10.2012; 1ª T., AgRg no REsp 1.232.257/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 07.02.**2013**, DJe 21.02.2013).

Não obstante, submetida a matéria ao crivo da 1ª Seção, em abril de 2013, tal posicionamento foi superado, por unanimidade.

Com efeito, passou-se a entender que "o Fisco deve ser considerado em mora somente a partir da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento", nos termos do voto do Relator:

> *Quanto ao termo inicial da correção monetária, este deve ser coincidente com o termo inicial da mora. Usualmente, tenho conferido o direito à correção monetária a partir da data em que os créditos poderiam ter sido aproveitados e não o foram em virtude da ilegalidade perpetrada pelo Fisco. Nesses casos,* ***o termo inicial se dá com o protocolo dos pedidos administrativos*** *de ressarcimento.*
>
> (EAg 1.220.942/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 18/04/2013 - destaquei)

Contudo, tal alteração não preveniu que ambas as Turmas continuassem a julgar, eventualmente, com base no entendimento pretérito, vale dizer, condicionando o início da correção monetária ao escoamento dos 360 dias (cf. 1ª T., AgRg no REsp 1.467.934/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 24.02.**2015**, DJe 06.03.2015; 2ª T., AgRg no REsp 1.490.081/SC, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 03.03.**2015**, DJe 09.03.2015; 1ª T., AgInt no REsp 1.529.522/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 26.09.**2017**; *inter plures*).

Diante da oscilação jurisprudencial, a matéria foi novamente submetida a esta Seção, a qual, em 22.02.2018, sufragou – agora por maioria – que "o termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo ocorre **somente após escoado o prazo de 360 dias** para a análise do pedido administrativo pelo Fisco" (EREsp 1.461.607/SC, Relator p/ acórdão Min. Sérgio Kukina, j. 22.02.2018, DJe 1º.10.2018 - destaquei).

Nesse julgamento, o mais recente sobre o tema, essencialmente três posições despontaram durante os debates, a saber:

i) a tese vitoriosa, perfilhada pelos Ministros Sérgio Kukina, Herman Benjamin, Og Fernandes, Gurgel de Faria e Benedito Gonçalves, segundo a qual a atualização monetária e os juros de mora têm início apenas com o esgotamento do prazo de 360 dias conferido à Administração para analisar o pedido de aproveitamento de créditos;

ii) o escoamento do prazo máximo estabelecido no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, sem manifestação do Fisco, caracteriza resistência ilegítima, permitindo a retroação do termo inicial da correção monetária e dos juros moratórios, pela taxa SELIC, à data do protocolo administrativo do requerimento, entendimento que contou com a minha adesão, juntamente com a dos Ministros Mauro Campbell Marques, Napoleão Nunes Maia Filho e Assusete Magalhães; e

iii) transcorrido *in albis* o lapso temporal indicado, o dia subsequente deflagra a fluência dos juros de mora, mas a correção monetária deve retroceder à data do protocolo, posição por mim exposta nas discussões e previamente sustentada no âmbito da 1ª Turma desta Corte.

V. Do termo inicial da correção monetária dos pedidos administrativos de aproveitamento de créditos de tributos

sujeitos à sistemática não cumulativa

Na assentada de 27.06.2017, a 1ª Turma, ao julgar o AgInt no REsp 1.581.330/SC, Relator o Sr. Ministro Gurgel de Faria, examinou a questão relativa ao *dies a quo* da correção monetária e da mora nos pedidos de ressarcimento de que ora se cuida.

Prevaleceu, por maioria, o entendimento segundo o qual é necessário aguardar o fim dos 360 dias para, só então, ter por iniciada a fluência dos apontados consectários.

Na oportunidade, fiquei vencida, na companhia do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, e deduzi a fundamentação em voto-vista assim proferido:

> *De fato, o prazo de 360 dias é assegurado ao Fisco por lei, a fim de que disponha de tempo razoável para proceder ao exame dos pleitos administrativos formulados pelos contribuintes.*
>
> *Com as vênias dos que pensam de forma diversa,* ***aguardar o escoamento desse prazo equivaleria a equiparar a atualização monetária a uma sanção pela mora****.*
>
> *Com efeito, a atualização monetária configura apenas a recomposição do valor da moeda, e tem lugar independentemente do exaurimento do lapso conferido à Administração para a análise da pretensão de ressarcimento, porquanto, conforme remarca Roque Antônio Carrazza, "[...] é de consagrado reconhecimento que a correção monetária nada acrescenta ao* valor do principal*, mas a ele incorpora as perdas sofridas, ao longo do tempo, em decorrência da* espiral inflacionária*"* (ICMS*. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 522*)*.*
>
> *Já a mora, sob o viés ora examinado, caracteriza-se pela impontualidade da Administração em proferir a decisão no lapso assinalado pelo art. 24 da Lei n. 11.457/07.*
>
> ***Isso porque, embora o dispositivo não comine penalidade pelo atraso do Fisco, exegese diversa frustraria a bem-vinda inovação desse diploma normativo de estipular prazo para a resposta estatal especificamente no âmbito administrativo*** **fiscal** ***federal, conferindo eficácia à garantia constitucional da razoável duração também do processo administrativo (art.***

> ***5º, LXXVIII, da Constituição da República), uma vez que ausente previsão desse teor na Lei n. 9.430/96****.*
>
> *Portanto,* ***o prazo de 360 dias, a rigor, não guarda pertinência com a correção monetária do montante pleiteado, mas, sim, assume relevância para balizar eventual mora ou sanção****, o que não é o caso dos autos.*
>
> *Nesse contexto, entendo que somente dessa maneira os créditos do contribuinte terão o seu valor* efetivamente *preservado.* ***Logo, é a partir da data do protocolo que a atualização monetária deve incidir****.* (destaquei)

Penso, todavia, **que tal compreensão merece ser revista, em parte**, a fim de ajustar tal entendimento, por oportuno, à posição por mim já adotada nos indicados Embargos de Divergência n. 1.461.607/SC, notadamente porque, agora, edifica-se precedente aparelhado de eficácia vinculante.

É cediço que "a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um *plus* que se acrescenta ao crédito, mas um *minus* que se evita" (Corte Especial, REsp 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, j. 1º.09.2010, DJe 30.09.2010).

De fato, em meu sentir, a correção monetária é instituto inteiramente emancipado da mora, consubstanciando, a rigor, desdobramento do princípio constitucional da proteção à propriedade, porquanto correlacionado com a preservação do valor do dinheiro (ou do crédito) frente à depreciação inflacionária, motivo pelo qual deve incidir, no caso, desde a data do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento.

Logo, a ausência de decisão administrativa definitiva sobre o pedido de ressarcimento do contribuinte, no interregno legal de 360 dias, *configura resistência ilegítima do Fisco* – elemento consensual, aliás, às diferentes teses esposadas – e permite que a atualização monetária *retroaja à data do protocolo* do requerimento do particular.

Por outro lado, não obstante a Administração Tributária Federal se constitua em mora pela impontualidade no atendimento ao pleito do contribuinte no prazo do art. 24 da Lei n. 11.457/2007, não é validamente possível que os juros moratórios comecem a correr em momento distinto do termo inicial da correção monetária.

Isso porque, por expressa injunção legal e jurisprudencial vinculante, ambos os consectários estão embutidos na taxa SELIC e são **indecotáveis**, conforme sustentei, em voto-vista, perante a 1ª Turma, no julgamento do REsp n. 1.523.555/PE (Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 13.08.2019, DJe 25.09.2019).

Consequentemente, impõe-se reconhecer que não apenas a correção monetária deve fluir a partir da data do protocolo administrativo do requerimento de ressarcimento, mas, por igual, os juros de mora.

Ademais, tal proceder confere eficácia à garantia constitucional da razoável duração do processo administrativo, bem como ao princípio da eficiência administrativa (arts. 5º, LXXVIII e 37, *caput*, CR), além de estimular o Fisco federal a cumprir o prazo legal peremptório de 360 dias, pois, caso contrário, será apenado pela inércia com a incidência retroativa de juros moratórios.

VII. Proposição da tese a ser firmada e prospecção dos efeitos do julgamento

Nesse contexto, proponho a seguinte tese para efeito do art. 1.036 do CPC/2015: **o transcurso do prazo de 360 dias, previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, sem decisão administrativa definitiva sobre o pedido do contribuinte de ressarcimento de créditos escriturais de tributos submetidos à sistemática não cumulativa, configura resistência ilegítima do Fisco e, por conseguinte, autoriza a incidência de correção monetária e juros moratórios, pela taxa SELIC, retroativamente à data do protocolo do requerimento formulado pelo**

particular.

Ausentes os requisitos do art. 927, § 3º, do CPC/2015, revela-se desnecessária a modulação dos efeitos do presente julgamento.

VIII. Solução do caso concreto (recurso especial da Fazenda Nacional)

Conforme anotado, trata-se, na origem, de ação mandamental mediante a qual se busca a concessão de segurança para determinar à autoridade coatora que analise, imediatamente, os pedidos administrativos de ressarcimento de créditos da contribuição ao PIS e da COFINS, porquanto esgotados os 360 (trezentos e sessenta) dias previstos na Lei n. 11.457/2007, "[...] e incida, nos valores, a devida correção monetária", "[...] tendo como marco inicial para a incidência [...] a data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, pois resta configurada a resistência ilegítima do Fisco" (fls. 05e e 09e).

A sentença concedeu parcialmente a ordem (fls. 144/148e) e, interposta apelação pela União, foi desprovida pelo tribunal de origem, essencialmente sob os seguintes fundamentos (fl. 201e):

> *Assim, nos termos do art. 24 da Lei nº 11.457/2007 e da jurisprudência consolidada,* ***a mora do Fisco se constitui pela ausência de solução ao requerimento administrativo no prazo de trezentos e sessenta dias contados da data do protocolo do requerimento, o que dá ensejo à atualização monetária a contar da data desse protocolo administrativo****, sem que o referido lapso temporal seja descontado ou diminuído para o cálculo da correção.* (destaquei)

Por seu turno, a Fazenda Nacional postula, no recurso especial, a reforma do julgado "[...] para declarar que a correção monetária deve ter termo inicial apenas após a fluência do prazo de 360 dias, desde o protocolo dos pedidos (isto é, o prazo inicial da mora se dá no 361º dia após o protocolo do pedido administrativo)" (fl. 241e).

Desse modo, diante da tese fixada e nos termos do art. 255, §

5º, do RISTJ, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos Enunciados Administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à novel legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de *honorários recursais*, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

In casu, impossibilitada a majoração de tais honorários, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto não houve anterior fixação de verba honorária.

Posto isso, com as vênias do Sr. Relator, dele **divirjo** para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso especial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)
RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS : DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Senhor Presidente, peço vênia para fazer brevíssimas considerações a respeito da questão debatida nos presentes autos, tendo em vista que possuo, de longa data, posição favorável ao entendimento do Ministro Sérgio Kukina – de que o termo inicial da correção monetária, nos pedidos de ressarcimento, em espécie, de saldo de créditos escriturais, corresponde ao primeiro dia que suceder o término do prazo de 360 dias fixado no art. 24 da Lei 11.457/2007 para análise do requerimento administrativo.

Faço isso porque entendi necessário oferecer algumas observações adicionais, após as judiciosas reflexões externadas pela eminente Ministra Regina Helena Costa, que apresentou voto divergente, pautado nas seguintes ponderações:

a) correção monetária não constitui sanção, mas medida de simples preservação do poder monetário do saldo credor, motivo pelo qual o seu pressuposto fático não possui relação com eventual demora, ou demora injustificável, no reconhecimento do direito do crédito;

b) havendo necessidade de preservar o valor real do crédito, situação que é desvinculada da existência de mora da Administração Tributária, tal medida implica reconhecer que a atualização monetária deve ser feita a partir da data do protocolo administrativo do pedido de ressarcimento; e

c) ademais, por definição legal, a atualização dos créditos tributários é feita pela Selic, que engloba, *de modo indissociável*, correção monetária e juros de mora, motivo pelo qual também os juros de mora devem incidir desde a data do protocolo administrativo.

Em primeiro lugar, não se pode olvidar que essa modalidade de crédito, na origem, é de *natureza escritural*. Há remansosa jurisprudência com o entendimento de que, na falta de previsão legal, tais créditos não estão, em regra, sujeitos à atualização monetária. A única exceção ocorre quando houver recusa injustificada do Fisco. Nesse sentido, cito jurisprudência fixada em *julgamento de recurso repetitivo*:

> 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 1.035.847/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 3/8/2009; destaques no original).

Com efeito, não é possível confundir a natureza desse crédito (escritural) com o crédito em favor do contribuinte, oriundo de pagamento indevido. Neste último exemplo, o

dinheiro do contribuinte ficou, ilegalmente, em poder da Administração Tributária, sendo razoável, portanto, o entendimento de que a correção monetária e os juros de mora incidam desde o pagamento indevido.

Diferentemente, na hipótese do crédito fiscal, jamais houve recursos em espécie retido ilegalmente em poder do Fisco. Pelo contrário, por razões de política fiscal, instituiu-se *mero benefício* consistente em permitir ao contribuinte o direito de se creditar, na escrita contábil, de valores para abatimento do tributo por ele devido, como instrumento de diminuição da forte carga tributária nas atividades empresariais.

Em segundo lugar, o fato de o contribuinte optar, dentro das hipóteses previstas em lei, por se ressarcir em espécie, não transmuda a natureza do seu crédito, motivo pelo qual somente a *recusa ilegítima do Fisco*, traduzida, entre outras formas, pela mora injustificável no reconhecimento desse direito (*in casu*, pela superação do prazo previsto para análise do pedido administrativo de ressarcimento), é que dará origem à atualização monetária.

Em terceiro lugar, o raciocínio de que é impossível separar, para os créditos tributários, a correção monetária dos juros de mora justifica, a meu ver, a *imprestabilidade da utilização da Selic para atualização dos créditos*, desde a data do protocolo administrativo – proposta apresentada no voto-vista da Min. Regina Helena Costa. Com efeito, na medida em que os juros de mora, pela legislação atual, aplicáveis automaticamente apenas aos casos de restituição de indébito tributário no âmbito da Administração Pública Federal, são indissociáveis da correção monetária (motivo pelo qual a lei expressamente veda a adoção de outros índices de atualização monetária, concomitante com a Selic), a adoção dessa tese corresponderia à criação de instrumento fictício, consagrador de uma espécie de "mora retroativa *contra legem*".

Com efeito, os juros de mora estariam sendo aplicados, concomitantemente com a correção monetária, *em período no qual inexistiria mora da Fazenda Pública*. A título exemplificativo: um pedido de ressarcimento é protocolado na instância administrativa em 1º.2.2019. Segundo o art. 24 da Lei 11.457/2007, o prazo de resposta se encerra em 25.1.2020. Até essa data, inexiste mora da Fazenda Pública. Não obstante, se a resposta vier a ser dada apenas em 1º.3.2020, a mora, que a rigor estaria configurada somente a partir do

dia 26.1.2020 (término do prazo de 360 dias para análise do pedido de ressarcimento), retroagiria, contra a norma legal (art. 24 da Lei 11.457/2007) ao dia 1º.2.2019, devendo o ente público pagar, a partir desse dia (1º.2.2019) tanto a atualização monetária como os juros de mora, sem nenhum amparo legal!

O fato de a atual disciplina legal – repito, aplicável no âmbito da Administração Tributária Federal a situação específica (restituição de pagamento indevido) – englobar juros de mora e correção monetária constitui circunstância que não torna materialmente indissociável o fato gerador da correção monetária do fato gerador dos juros de mora. Assim, na hipótese concreta, tratando-se de créditos escriturais reconhecidos a destempo, totalmente distintos da restituição de pagamento indevido, a *disciplina quanto à correção monetária e aos juros de mora pode – e deve – ser feita por legislação própria, que não necessariamente definirá que ambos (juros e correção monetária) incidam a partir de uma mesma data*.

Em quarto lugar, exatamente por essa razão, é importante acrescentar que a proposta de utilização da Selic, *data venia*, implica, salvo melhor juízo, extrapolação do objeto recursal. A tese delimitada para julgamento é: "Definição do *termo inicial da incidência de correção monetária* no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias estabelecido no art. 24 da Lei 11.457/2007".

A análise do termo inicial dos juros de mora, como se vê, revela indevida ampliação do objeto litigioso, representando julgamento *extra petita*. Ademais, surpreende, em flagrante violação do art. 10 do CPC, a parte recorrente, que não teve oportunidade de se manifestar a respeito do novíssimo ponto controvertido apresentado.

Por último, mas não menos importante, a aplicação de entendimento que fixe os juros de mora em momento antecedente ao seu pressuposto fático (a existência de mora) afronta não apenas, no plano do Direito Material, a lógica que recomenda a incidência de juros moratórios somente a partir da configuração da mora, como, no plano do Direito Processual, o princípio que veda *reformatio in pejus*, na medida em que agrava a situação jurídica da recorrente.

A circunstância de a legislação tributária fixar a Selic como fator simultâneo de

juros moratórios e correção monetária não pode ser aplicada ao caso concreto, pois, reitero, trata-se de disciplina concernente à restituição de indébito tributário (dinheiro em espécie, retido indevidamente pelo Poder Público), situação inteiramente diversa da versada nestes autos.

Com essas breves considerações, acompanho integralmente o voto do Ministro Sergio Kukina, para dar provimento ao Recurso Especial e determinar que a correção monetária incida somente após escoado o prazo de 360 dias estabelecido no art. 24 da Lei 11.457/2007.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)

VOTO-VOGAL

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: A controvérsia veiculada no julgamento deste repetitivo diz respeito ao termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos escriturais.

Regra geral, não há a incidência de correção monetária considerando o crédito tributário escriturado.

Ocorre que a demora em apreciar referidos créditos por parte do fisco levou a jurisprudência deste Tribunal Superior e a do Supremo Tribunal a definirem a tese segundo a qual, em havendo mora injustificável ou irrazoável, admite-se a incidência da correção monetária.

Confira-se:

> STJ
> Súmula 411: É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco.
>
> STF
> EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRÊMIO DE IPI. RESSARCIMENTO SOLICITADO NA VIA ADMINISTRATIVA. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ADIMPLEMENTO INTEMPESTIVO.
> 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que há o direito à correção monetária dos créditos de IPI referentes aos valores não aproveitados na etapa seguinte da cadeia produtiva, desde que fique comprovada a estrita hipótese de resistência injustificada da Administração Tributária em realizar o pagamento tempestivamente. Precedentes.
> 2. A verificação, em concreto, da injustificada resistência do Fisco e da adequação dos termos da correção monetária cingem-se ao contencioso infraconstitucional.
> 3. Fixação de tese: "A mora injustificada ou irrazoável do fisco em restituir o valor devido ao contribuinte caracteriza a 'resistência ilegítima' autorizadora da incidência da correção monetária."
> 4. Embargos de divergência a que se dá provimento.
> (RE 299.605 AgR-ED-EDv, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 06/04/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-126 DIVULG 17-06-2016 PUBLIC 20-06-2016)

A legislação de regência, de outra parte, estabeleceu que a Fazenda Pública, em hipóteses tais, tem o prazo de 360 dias para apreciar o pedido de ressarcimento. No ponto:

> Lei 11.457/2007
> Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

A questão estaria no termo inicial da incidência de correção monetária podendo ser a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007.

Tenho que somente após decorridos os 360 dias é que se pode considerar a demora injustificável do fisco a admitir a correção monetária, cuja incidência se daria a partir do dia seguinte ao do final desse prazo.

A regra, repita-se, é de não aplicação de correção monetária sobre créditos escriturais, excedentes ou não. Assim, qualquer exceção deve ser interpretada restritivamente, o que legitima o entendimento de que tal encargo pressupõe o transcurso do prazo conferido pelo art. 24 da Lei n. 11.457/2007, o qual busca atender o interesse de ambas as partes.

Aliás, na Mensagem de Veto aos parágrafos do referido dispositivo legal, Sua Excelência o Presidente da República deixou certo que:

> Como se sabe, vigora no Brasil o princípio da unidade de jurisdição previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Não obstante, a esfera administrativa tem se constituído em via de solução de conflitos de interesse, desafogando o Poder Judiciário, e nela também são observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a análise do processo requer tempo razoável de duração em virtude do alto grau de complexidade das matérias analisadas, especialmente as de natureza tributária.
> Ademais, observa-se que o dispositivo não dispõe somente sobre os processos que se encontram no âmbito do contencioso administrativo, e sim sobre todos os procedimentos administrativos, o que, sem dúvida, comprometerá sua solução por parte da administração, obrigada a justificativas, fundamentações e despachos motivadores da necessidade de dilação de prazo para sua apreciação.
> Por seu lado, deve-se lembrar que, no julgamento de processo

> administrativo, a diligência pode ser solicitada tanto pelo contribuinte como pelo julgador para firmar sua convicção. Assim, a determinação de que os resultados de diligência serão presumidos favoráveis ao contribuinte em não sendo essa realizada no prazo de cento e vinte dias é passível de induzir comportamento não desejável por parte do contribuinte, o que poderá fazer com que o órgão julgador deixe de deferir ou até de solicitar diligência, em razão das conseqüências de sua não realização. Ao final, o prejudicado poderá ser o próprio contribuinte, pois o julgamento poderá ser levado a efeito sem os esclarecimentos necessários à adequada apreciação da matéria.

Ante o exposto, acompanho o Relator quanto à tese firmada e, na solução do caso concreto, dou provimento ao apelo nobre da Fazenda Nacional.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO. MORA CARACTERIZADA PELO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007. TERMO INICIAL DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA NA DATA DO PROTOCOLO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTES DO CPC/2015.

1. Segundo a jurisprudência consolidada no recurso representativo da controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009 e 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. Em que pese o julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia REsp. n. 1.138.206/RS (Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010), onde se definiu que o art. 24 da Lei 11.457/2007 se aplica também para os feitos inaugurados antes de sua vigência, **o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para o fim do procedimento de ressarcimento não pode ser confundindo com o termo inicial da correção monetária e juros SELIC.** "*Quanto ao termo inicial da correção monetária, este deve ser coincidente com o termo inicial da mora. Usualmente, tenho conferido o direito à correção monetária a partir da data em que os créditos poderiam ter sido aproveitados e não o foram em virtude da ilegalidade perpetrada pelo Fisco. Nesses casos, **o termo inicial se dá com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento***" (EAg nº 1.220.942/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.04.2013).

3. Apresento, portanto, a seguinte tese: **"A caracterização da mora do Fisco para a análise de pedido administrativo de ressarcimento ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, sendo que o termo inicial da correção monetária dos créditos pleiteados se dá na data do protocolo do pedido de ressarcimento".**

4. Ante o exposto, com as vênias de praxe, DIVIRJO do relator para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL.

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES: Trata-se de recurso repetitivo onde está em julgamento a definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais. A discussão cinge-se em saber se o referido termo inicial se dá na data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte **ou** na data do dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n.

11.457/2007.¨

Com efeito, já é de todos consabida a minha posição pessoal externada por ocasião do julgamento dos EREsp. n. 1.461.607 - SC (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/acórdão Min. Sérgio Kukina, julgado em 22.02.2018) onde restei vencido por apertada maioria de cinco votos a quatro.

Considerando que agora estamos diante de recurso repetitivo, e a apertada maioria formada naquela ocasião, ouso reiterar meu posicionamento por considerar ser este o momento adequado para fazê-lo, tendo em vista a forte oscilação jurisprudencial a que este Tribunal somente poderá da cabo através da vinculação própria do julgamento de recurso repetitivo (art. 927, III, do CPC/2015). Assim, com a renovação da ampla discussão a respeito do tema aumentando-se a sua carga argumentativa e, por conseguinte, a sua legitimação, em meu sentir serão mais bem atingidos os objetivos previstos no art. 926, do CPC/2015, de preservação de uma jurisprudência estável, íntegra e coerente. Passo ao exame.

No caso em apreço, conforme narrativa do Tribunal *a quo*, o que se discute é o direito ao creditamento de crédito de PIS/PASEP e COFINS sob a sistemática não-cumulativa, com correção monetária, esta decorrente da impossibilidade aproveitar os créditos a tempo e modo pelo fato de o Fisco ter demorado mais de 360 dias para apreciar os pedidos administrativos de ressarcimento.

Ou seja, a discussão dos autos diz com a ocorrência de mora da Fazenda Pública no reconhecimento dos pedidos de ressarcimento e o termo inicial da correção monetária.

A este respeito, pacífica é a posição desta Corte no sentido de que 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, ocorre a incidência de correção monetária, posto que caracteriza a chamada "resistência ilegítima".

Assim, perfeitamente aplicável para o caso o recurso representativo da controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS. O precedente submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, recebeu a seguinte ementa, *in verbis*:

> 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, 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.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009).

De observar que o acórdão em sede de recurso representativo da controvérsia findou por reconhecer a incidência de correção monetária **desde o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento**, pela UFIR e, após janeiro de 1996, pela SELIC.

A jurisprudência foi 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***".

Na sequência, foi julgado o Recurso Representativo da Controvérsia REsp. n. 1.138.206/RS (Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010), onde se definiu que o art. 24 da Lei 11.457/2007 se aplica também para os feitos inaugurados antes de sua vigência. Segue a letra do referido dispositivo legal:

> Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Com a superveniência deste dispositivo legal entregou-se à Administração Tributária o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contados do protocolo dos pedidos de ressarcimento para que fosse dada resposta ao contribuinte. Desse modo, a mora como "resistência ilegítima" somente restará caracterizada depois desse prazo.

Em meu sentir, o prazo para o fim do procedimento não pode ser confundindo com o termo inicial da correção monetária e juros SELIC, como quer a FAZENDA NACIONAL. Isto porque a resistência ilegítima ao creditamento também pode advir de atos normativos ilegais/inconstitucionais existentes antes mesmo do início do procedimento administrativo onde se pleiteia o direito. Nesses casos, os créditos poderiam ter sido aproveitados diretamente na escrita fiscal (e não o foram) antes mesmo do protocolo dos pedidos de ressarcimento. Assim, não faz sentido algum esperar 360 dias para caracterizar uma situação de violação que, de antemão, já se sabe que ocorrerá. Do mesmo modo, determinar que sejam aguardados os 360 dias coloca o contribuinte que depende dos pedidos de ressarcimento em posição desvantajosa em relação aos demais contribuintes que conseguem fazer uso dos créditos diretamente na escrita fiscal, sem qualquer oposição e sem esperar prazo algum, afastando uma desejável neutralidade tributária. Nessa toada, se é o protocolo que marca o desejo de o contribuinte fazer uso dos referidos créditos, por uma questão de isonomia, deve ser a data deste o termo inicial para a correção e juros.

Dessa maneira, quando do julgamento dos EAg nº 1.220.942/SP, registrei que: "*Quanto ao termo inicial da correção monetária, este deve ser coincidente com o termo inicial da mora. Usualmente, tenho conferido o direito à correção monetária a partir da data em que os créditos poderiam ter sido aproveitados e não o foram em virtude da ilegalidade perpetrada pelo Fisco. Nesses casos,* ***o termo inicial se dá com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento***" (EAg nº 1.220.942/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.04.2013).

Assim, compreendo que o prazo que a administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 dias, serve apenas para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento, sendo que o termo inicial da correção monetária a ser calculada pela taxa SELIC, que abrange também juros de mora, deve retroagir à data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento.

Raciocínio diverso implica entregar ao Fisco a possibilidade de desigualar, com a sua mora, contribuintes que, em tese, se encontram em situações jurídicas equivalentes.

Outrossim, entendo ser esta a posição que mais fortemente pune o comportamento Fazendário de atrasar o exame dos processos administrativos de ressarcimento com ou sem compensação, o que irá beneficiar indiretamente a todos os contribuintes com pedidos pendentes de exame. De observar que no art. 24 da Lei n. 11.457/2007 inexiste qualquer punição prevista para o descumprimento do prazo ali previsto, criando um direito/dever, em tese, sem sanção alguma. À toda evidência, é notório o histórico de atrasos reiterados da Secretaria da Receita Federal no exame de tais processos (o que, inclusive, gera a multiplicidade de processos que chegam a esta Corte em antiga e verdadeira demanda de massa). Registre-se: o comportamento desejado e que não tem qualquer sanção para o seu descumprimento é desprovido de estímulo legal para a sua prática, situação que considero grave e carente de solução.

Apresento, portanto, a seguinte tese: **"A caracterização da mora do Fisco para a análise de pedido administrativo de ressarcimento ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, sendo que o termo inicial da correção monetária dos créditos pleiteados se dá na data do protocolo do pedido de ressarcimento".**

Ante o exposto, com as vênias de praxe, DIVIRJO do relator para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - RS (2018/0243465-0)

VOTO-VOGAL

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Como se depreende do relatório do eminente Relator, Ministro SÉRGIO KUKINA, trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

> "TRIBUTÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE, MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DATA DO PROTOCOLO.
> 1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu a tese 269 indicando ter o Fisco o prazo de trezentos e sessenta dias para que os requerimentos administrativos de ressarcimento de créditos dos contribuintes protocolizados após a vigência da Lei 11.457/2007 sejam analisados, sob pena de se caracterizar mora da administração tributária.
> 2. **A atualização monetária nos requerimentos de ressarcimento de créditos de contribuintes não resolvidos em até trezentos e sessenta dias se dá pela taxa SELIC, contada da data do protocolo administrativo. Precedentes**".

No Recurso Especial a Fazenda Nacional indicou contrariedade ao art. 24 da Lei 11.457/2007, sustentando a tese de que, em se tratando de pedido administrativo de ressarcimento de créditos das contribuições ao PIS e COFINS não cumulativas, o termo inicial de incidência da correção monetária, pela taxa Selic, não pode ser fixado desde a data do protocolo desse pedido administrativo, mas tão somente a partir do vencimento do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, previsto no dispositivo legal em questão.

Contrarrazões, a fls. 251/261e, nas quais a impetrante pugnou pelo improvimento do recurso.

Após a afetação do processo ao rito dos recursos repetitivos (fls. 314/319e), o Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 342/349e).

Iniciado o julgamento do feito, o Relator, Ministro SÉRGIO KUKINA, em seu voto, deu provimento ao Recurso Especial, "para que a correção monetária incida somente após escoado o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007", com base nas seguintes premissas:

(**i**) "para a incidência de correção monetária deve-se observar o prazo estipulado ao Fisco para responder aos requerimentos formulados pelo contribuinte, pois só aí se terá o ato estatal a descaracterizar a natureza escritural dos créditos excedentes decorrentes do princípio da não cumulatividade";

(**ii**) "a regra é que no regime de não cumulatividade os créditos gerados por referidos tributos são escriturais e, dessa forma, não resultam em dívida do fisco com o contribuinte";

(**iii**) em conformidade com a Lei 10.833/2003, "o Conselho Administrativo de

Recursos Fiscais - CARF editou o enunciado sumular n. 125, o qual dispõe que 'No ressarcimento da COFINS e da Contribuição para o PIS não cumulativas não incide correção monetária ou juros, nos termos dos artigos 13 e 15, VI, da Lei 10.833, de 2003'";

(**iv**) "A leitura do teor desses artigos deixa transparecer, isso sim, a existência de **vedação legal** à atualização monetária ou incidência de juros sobre os valores decorrentes do referido aproveitamento de crédito - seja qual for a modalidade escolhida pelo contribuinte: dedução, compensação com outros tributos ou ressarcimento em dinheiro";

(**v**) "Dessa forma, na falta de autorização legal específica, a regra é a impossibilidade de correção monetária do crédito escritural";

(**vi**) "**apenas como exceção, a jurisprudência deste STJ compreende pela desnaturação do crédito escritural e, consequentemente, pela possibilidade de sua atualização monetária, se ficar comprovada** a resistência injustificada da Fazenda Pública ao aproveitamento do crédito, como, por exemplo, se houve necessidade de o contribuinte ingressar em juízo para ser reconhecido o seu direito ao creditamento (o que acontecia com certa frequência nos casos de IPI); **ou o transcurso do prazo de 360 dias de que dispõe o fisco para responder ao contribuinte sem qualquer manifestação fazendária**";

(**vii**) "Assim, **o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural** excedente de tributo sujeito ao regime não-cumulativo **ocorre somente quando caracterizado o ato fazendário de resistência ilegítima, no caso, o transcurso do prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo sem apreciação pelo Fisco**";

(**viii**) "esperar o transcurso do prazo de 360 dias não equivale a equiparar a correção monetária a uma sanção, mas sim conceder prazo razoável ao fisco para averiguar se o pedido de ressarcimento protocolado vai ser confirmado ou rejeitado";

(**ix**) "não nos parece que o fato de o crédito a ser buscado extrapolar o limite de compensação/creditamento com o próprio tributo (*v.g.* PIS/COFINS), a possibilitar o ressarcimento em dinheiro, desnature a sua natureza escritural. De fato, nos termos antes defendidos, o direito ao aproveitamento do crédito excedente está previsto na lei de regência dos tributos (art. 6º, I, § 2º, da Lei 10.833/2003: 'A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de: I - exportação de mercadorias para o exterior; [...] § 2º A pessoa jurídica que, até o final de cada trimestre do ano civil, não conseguir utilizar o crédito por qualquer das formas previstas no § 1º poderá solicitar o seu ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria' [a qual, como antes mencionado, não prevê correção atuarial]; vide também art. 5º, I, § 2º, da Lei 10.637/2002); porém, a **desconfiguração dessa natureza escritural** - portanto desprovida de atualização monetária, nos termos da jurisprudência deste STJ e do STF, **só pode se dar com a resistência injustificada do fisco, o que não ocorre antes do transcurso do prazo legal de 360 dias previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007 para análise do pedido de ressarcimento**".

Para os fins do art. 1.040 do CPC/2015, o Relator propôs a fixação da seguinte

tese: "**O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei 11.457/2007)**".

Inaugurando a divergência, a Ministra REGINA HELENA COSTA – que pedira vista dos autos –, reviu, em parte, o posicionamento que vinha ela adotando, na Primeira Turma desta Corte, bem como no julgamento dos EREsp 1.461.607/SC, pela Primeira Seção, em 22/02/2018, no sentido de que "**não precisa haver omissão, não precisa haver resistência**, absolutamente nada, **temos que ter a correção monetária para preservar o direito de propriedade. (...) Mesmo que o Fisco cumpra o prazo**, mesmo assim haverá dano irreversível para o portador do crédito. **Então, é preciso que a correção incida desde o momento do protocolo**. Se houver inflação, **ele tem direito à correção, independentemente de resistência, de transcurso de prazo**, nada disso. **Isso é direito constitucional à propriedade, preservação da propriedade**. Só isso que eu queria colocar. Acho que realmente, quando se fala em mora aqui, parece-me que há um certo embaralhamento de conceitos, **não precisa de mora para corrigir. Correção monetária independe de mora** ou de ilícito. Este é o ponto" (notas taquigráficas do julgamento dos EREsp 1.461.607/SC, voto da Ministra REGINA HELENA COSTA).

Assim, a Ministra REGINA HELENA COSTA, no julgamento do presente Recurso Especial repetitivo, refluiu no seu anterior entendimento, para, agora, concluir que "a ausência de decisão administrativa definitiva sobre o pedido de ressarcimento do contribuinte, no interregno de 360 dias, configura resistência ilegítima do Fisco (...) e permite que a atualização monetária retroaja à data do protocolo do requerimento do particular".

Assim sendo, a Ministra REGINA HELENA COSTA negou provimento ao presente Recurso Especial repetitivo, pelos seguintes fundamentos:

> "Penso, todavia, **que tal compreensão merece ser revista, em parte**, a fim de ajustar tal entendimento, por oportuno, à posição por mim já adotada nos indicados Embargos de Divergência 1.461.607/SC, notadamente porque, agora, edifica-se precedente aparelhado de eficácia vinculante.
> É cediço que 'a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um *plus* que se acrescenta ao crédito, mas um *minus* que se evita' (Corte Especial, REsp 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, j. 1º.09.2010, DJe 30.09.2010).
> De fato, em meu sentir, a correção monetária é instituto inteiramente emancipado da mora, consubstanciando, a rigor, desdobramento do princípio constitucional da proteção à propriedade, porquanto

correlacionado com a preservação do valor do dinheiro (ou do crédito) frente à depreciação inflacionária, motivo pelo qual deve incidir, no caso, desde a data do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento.

Logo, **a ausência de decisão administrativa definitiva sobre o pedido de ressarcimento do contribuinte, no interregno legal de 360 dias, configura resistência ilegítima do Fisco** – elemento consensual, aliás, às diferentes teses esposadas – e **permite que a atualização monetária retroaja à data do protocolo do requerimento do particular**.

Por outro lado, não obstante a Administração Tributária Federal se constitua em mora pela impontualidade no atendimento ao pleito do contribuinte no prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007, não é validamente possível que os juros moratórios comecem a correr em momento distinto do termo inicial da correção monetária.

Isso porque, por expressa injunção legal e jurisprudencial vinculante, ambos os consectários estão embutidos na taxa SELIC e são indecotáveis, conforme sustentei, em voto-vista, perante a 1ª Turma, no julgamento do REsp n. 1.523.555/PE (Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 13.08.2019, DJe 25.09.2019).

Consequentemente, impõe-se reconhecer que não apenas a correção monetária deve fluir a partir da data do protocolo administrativo do requerimento de ressarcimento, mas, por igual, os juros de mora.

Ademais, tal proceder confere eficácia à garantia constitucional da razoável duração do processo administrativo, bem como ao princípio da eficiência administrativa (arts. 5º, LXXVIII e 37, caput, CR), além de estimular o Fisco federal a cumprir o prazo legal peremptório de 360 dias, pois, caso contrário, será apenado pela inércia com a incidência retroativa de juros moratórios".

Para efeito do art. 1.036 do CPC/2015, a Ministra REGINA HELENA COSTA propôs a seguinte tese: "**O transcurso do prazo de 360 dias, previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, sem decisão administrativa definitiva sobre o pedido do contribuinte de ressarcimento de créditos escriturais de tributos submetidos à sistemática não cumulativa, configura resistência ilegítima do Fisco e, por conseguinte, autoriza a incidência de correção monetária e juros moratórios, pela taxa SELIC, retroativamente à data do protocolo do requerimento formulado pelo particular**".

Pedindo a mais respeitosa vênia ao eminente Relator, também entendo que a pretensão recursal não merece acolhida.

Cinge-se a questão controvertida à fixação do termo inicial da correção monetária, quando não observado o prazo de 360 dias, previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007, pela Fazenda Nacional, para apreciação do pedido administrativo de ressarcimento de créditos das contribuições ao PIS e COFINS não cumulativas, formulado pelo contribuinte.

Como destacado, **inicialmente, a Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do EAg 1.220.942/SP (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/04/2013), firmou o entendimento de que, tendo havido o pedido administrativo de restituição e/ou compensação dos créditos tributários, formulado pelo contribuinte, a eventual "resistência ilegítima" da Fazenda Pública, configurada pela demora em analisar o pedido, enseja a sua constituição em mora, sendo devida a correção monetária dos respectivos créditos a partir da data de protocolo do pedido de ressarcimento**. Confira-se a ementa do julgado:

> "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 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 subseqüentes. 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 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 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" (STJ, EAg 1.220.942/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/04/2013).

Posteriormente, no entanto, por ocasião do julgamento dos EREsp 1.461.607/SC (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe de 01/10/2018), a Primeira Seção desta Corte, por apertada maioria, decidiu que o termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

No referido julgamento acabei por acompanhar o voto proferido pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator originário, para dar provimento aos Embargos de Divergência, interpostos pelo contribuinte, **considerando que vinha eu decidindo, monocraticamente e também na Segunda Turma desta Corte, na forma da jurisprudência até então predominante naquele Órgão julgador**, adotando o entendimento do paradigma dos aludidos EREsp 1.461.607/SC – e EAg 1.220.942/SP (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/04/2013) –, como ilustra a seguinte ementa:

> "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **PEDIDO ADMINISTRATIVO, FORMULADO PELO CONTRIBUINTE, PARA RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NÃO OBSERVÂNCIA, PELA FAZENDA PÚBLICA, DO PRAZO DE 360 DIAS, PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007, PARA ANÁLISE DO PEDIDO. CONSTITUIÇÃO EM MORA. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO PROTOCOLO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ.** INADEQUAÇÃO DO AGRAVO REGIMENTAL PARA VEICULAR DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
> I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do EAg 1.220.942/SP (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/04/2013), firmou o entendimento de que, tendo havido o pedido administrativo de restituição e/ou compensação dos créditos tributários, formulado pelo contribuinte, a eventual 'resistência ilegítima' da Fazenda Pública, configurada pela demora em analisar o pedido, enseja a sua constituição em mora, sendo devida a correção monetária dos respectivos créditos a partir da data de protocolo do pedido de ressarcimento.
> II. **A Segunda Turma do STJ afirmou que 'o prazo de 360 dias para a conclusão do processo administrativo de aproveitamento de**

> **créditos escriturais não pode ser confundido com o termo a quo para a incidência da correção monetária e de juros de mora, já que a resistência ilegítima do Fisco inicia-se com o protocolo dos pedidos de ressarcimento'** (STJ, AgRg no REsp 1.465.757/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2015). Em igual sentido: (STJ, AgRg no REsp 1.554.806/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/11/2015; AgRg no REsp 1.494.833/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/06/2015.
> III. Ademais, segundo o entendimento pacífico nesta Corte, 'o recurso de agravo regimental não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes nem de dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. Consoante dispõe o art. 266 do RISTJ, em recurso especial, caberão embargos de divergência das decisões da Turma que divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção' (STJ, AgRg no REsp 1.403.417/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2014).
> IV. Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.236.495/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/12/2015).

A propósito, a orientação jurisprudencial acima – até a conclusão do julgamento, em 22/02/2018, dos EREsp 1.461.607/SC – era a posição predominante na Segunda Turma desta Corte, como demonstram as seguintes ementas:

> "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURAIS. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA DO FISCO. **TERMO *A QUO*. PROTOCOLO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO**.
> 1. A orientação jurisprudencial desta Corte Superior é no sentido de que a demora no ressarcimento de créditos do IPI reconhecidos pela Receita Federal enseja a incidência de correção monetária. Esta, inclusive, corresponde à orientação 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'.
> 2. **O prazo de 360 dias para a conclusão do processo administrativo de aproveitamento de créditos escriturais não pode ser confundido com o termo *a quo* para a incidência da correção monetária e de juros de mora, já que a resistência ilegítima do Fisco inicia-se com o protocolo dos pedidos de ressarcimento**.
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.465.757/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de

11/09/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. **PIS/PASEP E COFINS. CREDITAMENTO**. PEDIDO DE RESSARCIMENTO EM DINHEIRO OU COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL DEPOIS DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI 11.457/2004. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 411/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. PROTOCOLO DOS PEDIDOS ADMINISTRATIVOS DE RESSARCIMENTO. TEMAS JÁ JULGADOS PELO REGIME CRIADO PELO ART. 543-C, CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008 QUE INSTITUÍRAM OS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA.

1. Segundo a jurisprudência consolidada no recurso representativo da controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009 e 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'. **Entendimento que se aplica ao creditamento das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS não-cumulativos**.

2. **Superado o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a análise dos pedidos administrativos de ressarcimento, configura-se a resistência ilegítima do Fisco através da mora, por violação ao disposto no art. 24 da Lei 11.457/2007**.

3. Em que pese o julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.138.206/RS (Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010), onde se definiu que o art. 24 da Lei 11.457/2007 se aplica também para os feitos inaugurados antes de sua vigência, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para o fim do procedimento de ressarcimento não pode ser confundindo com o termo inicial da correção monetária e juros SELIC. '**Quanto ao termo inicial da correção monetária, este deve ser coincidente com o termo inicial da mora. Usualmente, tenho conferido o direito à correção monetária a partir da data em que os créditos poderiam ter sido aproveitados e não o foram em virtude da ilegalidade perpetrada pelo Fisco. Nesses casos, o termo inicial se dá com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento**' (EAg 1.220.942/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.04.2013).

4. **Mudança de posicionamento em relação ao REsp 1.314.086-RS (Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.10.2012), onde afirmei que o Fisco deve ser considerado em mora (resistência ilegítima) somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, sendo aí o termo inicial da**

> **correção monetária (juros SELIC)**.
> 5. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.494.833/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/06/2015).
>
> "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. **MORA DA FAZENDA PÚBLICA. TERMO *A QUO* DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DE PROTOCOLO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**
> 1. **A jurisprudência do STJ se posicionou no sentido de que superado o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) para a análise dos pedidos de ressarcimento, configura-se a resistência ilegítima do Fisco através da mora, tendo como termo inicial da correção monetária a data de protocolo do requerimento administrativo.**
> 2. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.470.735/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2016).

Mesmo após a conclusão do julgamento dos citados EREsp 1.461.607/SC, a Segunda Turma desta Corte reafirmou o posicionamento acima, como se verifica a seguir:

> "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. **MORA DO FISCO. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE.** PRESERVAÇÃO DO VALOR.
> 1. **Conforme entendimento da ilustre Ministra Regina Helena Costa, manifestado no julgamento AgInt no REsp 1.581.330/SC, 'a atualização monetária configura apenas a recomposição do valor da moeda, e tem lugar independentemente do exaurimento do lapso conferido à Administração para a análise da pretensão de ressarcimento'. É importante salientar que a correção monetária não constitui penalidade imposta ao devedor, no caso o fisco, em caso de mora, mas em direito do credor em ter o valor de seu crédito preservado contra os nefastos efeitos da inflação. Portanto, é a partir da data do protocolo que a atualização monetária deve incidir.** Precedentes: AgRg no AREsp 825.378/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 6/9/2016, e AgRg no REsp 1.236.495/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 14/12/2015.
> 2. Recurso Especial não provido" (STJ, REsp 1.711.216/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/11/2018).

Nos aludidos EREsp 1.461.607/SC, após o voto do Relator, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, na Primeira Seção, pediu vista dos autos o Ministro SÉRGIO

KUKINA, que, inaugurando a divergência, votou pelo improvimento dos Embargos de Divergência, ressaltando, para tanto, o seguinte:

> "Na hipótese versada nos presentes autos, tendo o ressarcimento dos créditos escriturais de PIS/PASEP e COFINS da empresa autora sido deferido na via administrativa **após** transcorrido o mencionado prazo de 360 dias, legítima se revela, não há negar, a incidência, somente daí em diante, de correção monetária sobre os valores reconhecidos pela autoridade exatora.
> Por oportuno, não é lícito ignorar que se está a tratar de incentivo fiscal, impondo-se, na resolução de conflitos que daí derivem, interpretação de viés restritivo, a teor do que preceitua o art. 111 do Código Tributário Nacional.
> Daí que, reitere-se, a atualização monetária **não** poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente configuraria contrassenso admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, o mais mínimo traço de mora, passasse a arcar com a incidência da correção monetária, sob o precoce argumento de estar opondo 'resistência ilegítima' (de que fala a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição **ilegítima** se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do prazo legal de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte".

Após o voto-vista do Ministro SÉRGIO KUKINA, conhecendo dos referidos Embargos de Divergência, mas lhes negando provimento, e o voto da Ministra REGINA HELENA COSTA – acompanhando o voto do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator originário, para dar provimento aos Embargos de Divergência, embora com fundamento mais alargado –, pediu vista antecipada o Ministro HERMAN BENJAMIN.

Prosseguindo no julgamento – após o voto-vista do Ministro HERMAN BENJAMIN, negando provimento aos Embargos de Divergência, no que foi acompanhado pelos votos dos Ministros OG FERNANDES e GURGEL DE FARIA (que se declarou habilitado a votar), e o voto do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, dando provimento aos Embargos –, o Relator originário, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, tendo em vista os debates ocorridos, bem como a complexidade da matéria e a dificuldade de se formar maioria a respeito de uma tese específica, pediu vista regimental, para melhor analisar os temas propostos, equacionar as teses em jogo, verificar quais eram relevantes para a solução do caso concreto e listar seus prós e contras, a fim de garantir uma melhor ponderação.

Dando continuidade ao mencionado julgamento, o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, em aditamento ao seu anterior voto, ratificou-o, mas, antes, consignou o

seguinte:

> "Na sessão do dia 24.06.2015 dei provimento aos embargos de divergência por entender que o termo inicial da incidência de correção monetária e juros de mora se dá **sempre** com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento, isto porque marca o desejo do contribuinte de fazer uso dos créditos que julga possuir, no que fui acompanhado pela Min. Assusete Magalhães. Na ocasião, assim fiz registrar meu posicionamento:
> (...)
> Posteriormente, na sessão do dia 25.11.2015 o Min. Sérgio Kukina abriu a divergência para negar provimento aos embargos sob exame. Na mesma sessão, a Min. Regina Helena Costa acompanhou meu voto no sentido de dar provimento aos embargos de divergência.
> Mais adiante, na sessão do dia 28.06.2017, o Min. Herman Benjamin apresentou voto-vista acompanhando a divergência para negar provimento aos embargos de divergência. Nessa mesma linha votaram os Ministros Og Fernandes e Gurgel de Faria. Já o Min. Napoleão Nunes Maia Filho acompanhou o relator para dar provimento aos embargos. Ao final da sessão, tendo em vista os debates ocorridos e as evidentes complexidade da matéria e dificuldade de se formar maioria a respeito de uma tese específica (o placar está em 4 x 4), pedi vista regimental para mais bem analisar os temas ali propostos pelos demais ministros, equacionar as teses em jogo, verificar quais são relevantes para a solução do presente processo e listar seus prós e contras a fim de garantir uma melhor ponderação. O exame segue abaixo.
> **1 - Das teses em discussão.**
> Na apreciação do caso foram formuladas as várias teses ora em jogo assim enumeradas:
> **1ª TESE)** O prazo que a administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 dias, serve para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento e, transcorrido esse prazo, dá-se o termo inicial da correção monetária a ser calculada pela taxa SELIC, que abrange também juros de mora (**essa tese é a até agora adotada pela divergência proposta pelos Ministros Sérgio Kukina, Herman Benjamin, Og Fernandes, Gurgel de Faria** e consta do REsp 1.314.086-RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.10.2012, dentre outros);
> **2ª TESE)** O prazo que a administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 dias, serve apenas para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento, sendo que o termo inicial da correção monetária a ser calculada pela taxa SELIC, que abrange também juros de mora, deve retroagir à data do protocolo dos pedidos

administrativos de ressarcimento (**essa tese é até agora adotada pelos Ministros Mauro Campbell Marques, Regina Helena Costa, Napoleão Nunes Maia Filho, Assusete Magalhães** e consta dos EAg 1.220.942/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.04.2013, dentre outros), aqui uma digressão para registrar que essa 2ª TESE o foi equivocadamente referida na sessão anterior pela Min. Assusete Magalhães como sendo uma terceira posição, consoante notas taquigráficas, *in verbis*: 'Então, Senhor Presidente, vou registrar uma terceira posição: na medida em que o Fisco não paga, não devolve o valor até os trezentos e sessenta dias, aí sim se configura a resistência ilegítima e, nessa hipótese, então, a correção retroage e deve ser computada a partir da data do protocolo. É uma terceira (sic) posição';

3ª TESE) Devem ser cindidos os termos iniciais da correção monetária e dos juros de mora (cisão da taxa SELIC), sendo que o prazo que a administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 dias, serve para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento incidindo, a partir daí, os juros de mora, sendo que o termo inicial da correção monetária deve sempre retroagir à data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento (não há precedentes para essa tese que foi levantada nos debates pela Min. Regina Helena Costa, não tendo havido ainda adesão expressa a ela);

4ª TESE) Quando a resistência ilegítima ao creditamento (que é o que fundamenta a correção monetária) advém, não da mora de 360 dias, mas de atos normativos ilegais/inconstitucionais publicados no curso ou existentes antes mesmo do início do procedimento administrativo onde se pleiteia o direito, o termo inicial da correção monetária a ser calculada pela taxa SELIC (que abrange também juros de mora) deve retroagir à data da publicação do ato normativo (se no curso do procedimento) ou à data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento (se o ato normativo for anterior ao procedimento) - não há precedentes dessa tese que foi por mim levantada na sessão passada".

Da leitura dos votos proferidos e das notas taquigráficas do aludido julgamento, no qual ocorreram profundos debates, constata-se que os Ministros MAURO CAMPBELL MARQUES, REGINA HELENA COSTA e NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO davam provimento aos EREsp 1.461.607/SC por entenderem que, "independentemente de resistência, de transcurso de prazo" (cf. notas taquigráficas do julgamento, voto da Ministra REGINA HELENA COSTA), "o termo inicial da incidência de correção monetária e juros de mora se dá **sempre** com o protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento" (cf. aditamento ao voto do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES).

No mencionado aditamento ao voto consta que o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES considerou mais adequada a segunda tese resultante dos debates, a saber, a

tese de que o prazo que a Administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 (trezentos e sessenta) dias, serve apenas para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento, sendo que, ocorrendo tal demora, o termo inicial da correção monetária, a ser calculada pela taxa Selic, que abrange também juros de mora, deve retroagir à data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento. Na oportunidade, fez uma digressão para registrar que essa segunda tese fora por mim equivocadamente referida, na sessão anterior, como sendo uma terceira posição, consoante enunciam as notas taquigráficas.

Efetivamente travaram-se, na sessão de 28/06/2017, no julgamento dos EREsp 1.461.607/SC, amplos debates, nos quais se afirmou que o Relator originário entendia de aplicar a correção monetária, a partir do protocolo do pedido de ressarcimento, em outras hipóteses, além daquela na qual o Fisco ultrapassa os 360 dias para decisão do pedido de ressarcimento, que era a hipótese discutida nos aludidos EREsp 1461.607/SC.

Diante de tais questionamentos é que afirmei, na ocasião, que estaria, então, a adotar uma terceira posição, consentânea com aquela que vinha sufragando, em decisões monocráticas e colegiadas, na Segunda Turma (**v.g.**, AgRg no REsp 1.236.495/RS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/12/2015, **inter plures**, no qual adotei, como fundamento, o paradigma invocado nos EREsp 1.461.607/SC, ou seja, o EAg 1.220.942/SP (PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/04/2013).

Por tal razão, no aditamento ao seu voto, o Relator originário, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, acabou por deixar claro, a final, que adotava a segunda tese e esclareceu, **in verbis**:

> "2ª TESE) O prazo que a administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 dias, serve apenas para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento, sendo que o termo inicial da correção monetária a ser calculada pela taxa SELIC, que abrange também juros de mora, deve retroagir à data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento (essa tese é até agora adotada pelos Ministros Mauro Campbell Marques, Regina Helena Costa, Napoleão Nunes Maia Filho, Assusete Magalhães e consta do Eag 1.220.942/SP, Primeira Seção, Rel Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.04.2013, dentre outros), aqui uma digressão para registrar que essa 2ª TESE foi equivocadamente referida na sessão anterior pela Min. Assusete Magalhães como sendo uma terceira posição, consoante notas taquigráficas, *in verbis*: 'Então, Senhor Presidente, vou registrar uma terceira posição: na medida em que o Fisco não paga, não devolve o valor até os trezentos e sessenta dias aí sim se configura a resistência ilegítima e, nessa hipótese, então, a correção retroage e deve ser computada a partir da data do protocolo. É uma terceira (sic) posição'".

Diante disso, fica claro que **acompanhei o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator originário, na segunda tese, que era a necessária ao julgamento**

da controvérsia posta nos aludidos EREsp 1.461.607/SC, ou seja, tendo havido o pedido administrativo de ressarcimento, pelo contribuinte, a resistência ilegítima da Fazenda Pública configura-se pela demora do Fisco em decidir o pleito, no prazo de 360 dias, a partir do protocolo, ensejando a sua constituição em mora, sendo devida a correção monetária dos respectivos créditos, nessa específica hipótese, a partir da data do protocolo do pedido de ressarcimento, de modo a preservar o valor real dos créditos.

É certo que, após a conclusão do julgamento dos mencionados EREsp 1.461.607/SC, pela Primeira Seção, em 22/02/2018, passei a observar, monocraticamente e também no âmbito da Segunda Turma, a orientação não unânime, adotada pela Primeira Seção, motivo pelo qual o Ministro SÉRGIO KUKINA cita em seu voto, no presente Recurso Especial repetitivo, o voto por mim proferido, como Relatora, na Segunda Turma, em 08/11/2018 (DJe de 16/11/2018), no AgRg no REsp 1.282.563/PR.

Contudo, uma vez afetada a controvérsia ao rito dos recursos repetitivos, considero este momento oportuno para reafirmar o voto-vogal por mim proferido, por ocasião do julgamento dos EREsp 1.461.607/SC (Rel. p/ acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe de 01/10/2018), no sentido de que o prazo que a Administração tem para apreciar o pedido de ressarcimento, que é de 360 (trezentos e sessenta) dias, serve apenas para caracterizar a ilicitude na demora de seu procedimento, ou seja, se a Administração não decide o pleito dentro do aludido prazo, caracteriza-se a "resistência ilegítima" do Fisco, pelo que, nessa específica hipótese, o termo inicial da correção monetária, a ser calculada pela taxa Selic, que abrange também juros de mora, deve retroagir à data do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento.

Ao contrário do que sustentado, **data venia**, pelo Ministro SÉRGIO KUKINA, os arts. 13 e 15 da Lei 10.833/2003 nada dizem a respeito de qual seria o termo inicial da correção monetária, pela taxa Selic, na hipótese de resistência ilegítima ao aproveitamento de créditos das contribuições ao PIS e COFINS não cumulativas, por demora na análise dos pedidos administrativo de ressarcimento de tais créditos.

O Ministro SÉRGIO KUKINA bem reconhece que, após esgotado o prazo previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007, resta desnaturada a natureza escritural do crédito objeto do pedido administrativo de ressarcimento, quando deixa consignado, em seu voto, que "para a incidência de correção monetária deve-se observar o prazo estipulado ao Fisco para responder aos requerimentos formulados pelo contribuinte, pois só aí se terá o ato estatal **a descaracterizar a natureza escritural dos créditos** excedentes decorrentes do princípio da não cumulatividade".

Logo, os arts. 13 e 15 da Lei 10.833/2003 não constituem óbice à fixação do termo inicial da correção monetária a partir da data do protocolo dos pedidos administrativos de ressarcimento, quando não observado o prazo de 360 dias, previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007, pela Administração.

Nos presentes autos de Mandado de Segurança – nos quais o acórdão

recorrido deixa claro que o pedido de ressarcimento de créditos não fora apreciado, pela Administração, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007 –, entendo que o Tribunal de origem não contrariou o apontado dispositivo de lei federal, ao decidir que, "nos termos do art. 24 da Lei 11.457/2007 e da jurisprudência consolidada, a mora do Fisco se constitui pela ausência de solução ao requerimento administrativo no prazo de trezentos e sessenta dias contados da data do protocolo do requerimento, o que dá ensejo à atualização monetária a contar da data desse protocolo administrativo, sem que o referido lapso temporal seja descontado ou diminuído para o cálculo da correção" (fl. 201e).

Ante o exposto, com renovada vênia ao eminente Relator, Ministro SÉRGIO KUKINA, acompanho a divergência, inaugurada pela Ministra REGINA HELENA COSTA – que, como se esclareceu, refluiu, no presente julgamento, quanto ao seu entendimento anterior, manifestado no julgamento dos EREsp 1.461.607/SC, na Primeira Seção, entendimento que, naquela ocasião, não fora por mim acompanhado, quanto ao fundamento por ela então adotado –, acompanhando-a, agora, seja quanto à tese por ela proposta, seja quanto à solução do caso concreto, para negar provimento ao Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.767.945 - PR (2018/0243465-0)
RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS : DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

VOTO-DESEMPATE

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES:

Trata-se de recurso especial representativo da controvérsia de relatoria do Ministro Sérgio Kukina cuja controvérsia está em definir o termo inicial da correção monetária no ressarcimento de créditos de PIS e COFINS não cumulativos pagos, no âmbito administrativo, após o transcurso do prazo de 360 dias (artigo 24 da Lei 11.457/2007).

Sem que, nestas ocasiões, tenha disposto especificamente sobre o termo inicial da fluência da correção monetária, para os casos em que a Fazenda oferece resposta administrativa após o prazo de 360 dias de que dispõe, a Primeira Seção enfrentou o tema da incidência de correção monetária sobre crédito escritural nos seguintes precedentes:

(i) REsp 1.035.847/RS (submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, rel. Min. Luiz Fux), julgado em 24/6/09, firmando o entendimento de que o aproveitamento de créditos escriturais, em regra, não dá ensejo à correção monetária, à exceção do caso em que há injusto obstáculo por parte do fisco, sendo editada a Súmula 411/STJ, à propósito do tema: *É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco;*

(ii) REsp 1.138.206/RS (submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973, rel. Min. Luiz Fux), julgado em 9/8/10, no qual se reconheceu a aplicabilidade ao processo administrativo tributário do art. 24 da Lei 11.457/07, cujo prazo de 360 dias deveria ser aplicado tanto aos requerimentos efetuados antes da vigência da Lei 11.457/07 como para os pedidos protocolados posteriormente.

O tema, mais propriamente, veio a ser enfrentado e julgado recentemente pela Primeira

Seção do STJ no ERESP 1.461.607:

> TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. INCIDÊNCIA SOMENTE DEPOIS DE ESCOADO O PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.
> 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.035.847/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC/73 (Rel. Min. Luiz Fux, j. 24/6/2009), firmou entendimento no sentido de que o crédito presumido de IPI enseja correção monetária quando o gozo do creditamento é obstaculizado pelo fisco, entendimento depois cristalizado na Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".
> 2. Nos termos do art. 24 da Lei nº 11.457/07, a administração deve observar o prazo de 360 dias para decidir sobre os pedidos de ressarcimento, conforme sedimentado no julgamento do REsp 1.138.206/RS, também submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73 (Rel.
> Min. Luiz Fux, j. 9/8/2010).
> 3. O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito de PIS/COFINS não-cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1º/7/2015; AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/8/2017; AgInt no REsp 1.585.275/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14/10/2016.
> 4. Embargos de divergência a que se nega provimento.
> (EREsp 1461607/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 01/10/2018)

O artigo 24 da Lei 11.457/07 torna obrigatória seja proferida decisão administrativa, pela administração fiscal, no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte:

> Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Diante do contexto normativo e jurisprudencial, entendo que a análise e deferimento de pleito de ressarcimento, no prazo legal, não enseja à atualização monetária, vez que inexistirá resistência ilegítima do fisco.

Em outras palavras, a atualização monetária não poderá ter fluência inicial em momento anterior ao próprio prazo legal de 360 dias, vez que soaria, *data vênia*, contraditório admitir que o

fisco, já no dia primeiro do referido prazo, tenha contra si o ônus moratório e a consequente incidência da correção monetária. Assim, dentro do prazo que a Lei lhe confere, não se pode identificar oposição ilegítima na conduta do fisco.

Nesse sentido, destaco que a jurisprudência mais recente da Primeira Seção e das Turmas que a compõe, é no sentido de que a correção monetária terá seu termo inicial somente a partir do escoamento do prazo de 360 dias (grifei):

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CRÉDITO ESCRITURAL. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO *A QUO*. LEI 11.457/2007. DISSÍDIO INTERNO NÃO DEMONSTRADO. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.
> **1.** Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência que versam sobre o termo inicial da correção monetária de créditos tributários objeto de pedido de ressarcimento.
> **2.** Não há similitude entre os acórdãos confrontados, tendo em vista que o acórdão embargado, para decidir a questão relativa ao termo *a quo* da correção monetária, ponderou o prazo estipulado pela Lei 11.451/07 para a Administração analisar o pedido de ressarcimento, sendo que essa lei nem sequer foi sopesada no julgamento do aresto apontado como paradigma.
> **3. Ademais, o entendimento adotado pelo acórdão embargado, de que após a vigência do art. 24 da Lei 11.457/2007 a correção monetária de ressarcimento de créditos de ocorre após o prazo de 360 dias para análise do pedido administrativo, encontra-se em conformidade com a jurisprudência das Turmas de Direito Público.** Precedentes: AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/3/2015; REsp 1.240.714/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/9/2013; AgRg no REsp 1.353.195/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5/3/2013; AgRg no REsp 1.232.257/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21/2/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.222.573/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 7/12/2011. Incide, pois, a Súmula 168/STJ.
> **4.** Agravo regimental não provido.
> (AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Min. Bendito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1/7/2015)

> TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS. PEDIDO ADMINISTRATIVO. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.
> 1. **A correção monetária de créditos escriturais só é devida quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco, hipótese em que é contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido administrativo do contribuinte (360 – trezentos e sessenta –**

dias), nos termos do que dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457/2007.
2. A premissa fática concernente à dimensão econômica da lide não foi enfrentada pelo Tribunal a quo quando da fixação dos honorários de advogado, não podendo o Superior Tribunal de Justiça decidir a respeito da questão, por ausência de prequestionamento.
3. Agravo interno desprovido.
(AgInt no RESP 1.581.330/SC. Rel. Min. Gurgel de Faria. Primeira Turma, DJe 21/08/17)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. CRÉDITO ESCRITURAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.
1. Não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
2. A indicada afronta do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95; dos arts. 49, 111 e 165 do CTN; da Lei 9.363/1996 e dos arts. 13 e 15 da Lei 10.833/2003 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
3. O acórdão recorrido se encontra em consonância com os recentes precedentes do STJ, no sentido de que o Fisco deve ser considerado em mora somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento. Precedentes: (AgRg nos EREsp 1.461.783/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 5.3.2015), (AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24.3.2015) e (AgRg no REsp 1.461.783/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23.9.2014).
4. Não conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e nego provimento ao da empresa.
(AgRg no REsp 1.468.055/PR. Rel. Min. Humberto Martins. Segunda Turma. DJe 26/5/15)

Ante o exposto, pedindo vênia aos Ministros que proferiram os votos divergentes, acompanho o voto proferido pelo Ministro relator Sérgio Kukina para dar provimento ao recurso especial.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2018/0243465-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.767.945 / PR**

Números Origem: 50017167820174047001 50186800320174040000

PAUTA: 27/11/2019 JULGADO: 12/02/2020

Relator
Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretário
Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	APUCARANA LEATHER S/A
ADVOGADOS	:	DANILO LEMOS FREIRE - PR040738
		LOUEFERSON DA CUNHA MUNIZ - PR064936
		PAULO HENRIQUE DE CAMPOS LOPES FERREIRA - PR077155
		JANICE MARIA DA SILVA LOPES - PR082250

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes e Presidente da Primeira Seção (voto-desempate) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.