



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 816.496 - AL (2006/0015187-5)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
RECORRENTE : USINA SANTA CLOTILDE S/A
ADVOGADO : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH BORGES E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO DO ARESTO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. INCLUSÃO DE COMBUSTÍVEIS E ENERGIA ELÉTRICA NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO FISCAL ESTENDIDO AO PRODUTOR-VENDEDOR. MP Nº 1.484/96. INTERPRETAÇÃO LITERAL. RETROATIVIDADE. DESCABIMENTO. MATÉRIAS-PRIMAS E INSUMOS DE PESSOA FÍSICA.

1. A Corte de origem não solucionou a controvérsia sob o prisma dos arts. 73 e 74, da Lei nº 9.430/96, os quais não receberam carga decisória na instância ordinária e, por conseguinte, carecem do requisito indispensável do prequestionamento, atraindo a incidência da Súmula 211/STJ.

2. O Tribunal *a quo* afastou a incidência da Taxa Selic sob a justificativa de que "não se pode, em compensação, que depende da iniciativa do contribuinte, afirmar que o Fisco está em mora", de sorte que a ausência de impugnação a esse fundamento acarreta a aplicação da Súmula 283/STF.

3. A recorrente não apontou o dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado quanto à compensação e à Taxa Selic, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional, conforme firme jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Consoante jurisprudência cristalizada no âmbito desta Corte, "a energia elétrica, o gás natural, os lubrificantes e o óleo diesel (combustíveis em geral) consumidos no processo produtivo, por não sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS, na forma do art. 1º, da Lei n. 9.363/96" (REsp 1.049.305/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31.03.11).

5. Esta Segunda Turma não desconhece a existência de precedente em sentido diametralmente contrário quanto a esse aspecto da demanda – EDREsp nº 993.581/RJ, da relatoria da eminente Sra. Ministra Eliana Calmon, acórdão publicado em 17.12.09 –.

6. No entanto, ainda que fosse desconsiderada a torrencial jurisprudência majoritária, o posicionamento adotado no precedente isolado da relatoria da ilustre Sra. Ministra Eliana Calmon não poderia ser transplantado para o caso vertente, seja porque (i) funda-se essencialmente em dispositivo legal que não foi enfrentado em momento algum pelo acórdão questionado ou mesmo tangenciado no apelo nobre – art. 1º, § 1º, I, da Lei nº 10.276/01 –, seja porque (ii) essa norma diz respeito à pessoa jurídica produtora-exportadora de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mercadorias nacionais, enquanto a ora recorrente qualifica-se como pessoa jurídica produtora-vendedora, não promovendo diretamente as operações de exportação.

7. Sabendo-se que a legislação tributária que outorga isenção deve ser interpretada literalmente – art. 111, II, do CTN –, tem-se que o benefício fiscal estendido ao produtor vendedor somente opera efeitos a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.484/96, não sendo cabível sua aplicação retroativa.

8. "Com efeito, tratando-se de benefício fiscal, o termo *a quo* de validade coincide com o início da vigência da MP 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente. Isso porque, embora reproduza legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi introduzido, ou melhor, estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados" (AgREsp nº 636.134/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 30.11.06).

9. A Primeira Seção, ao julgar o Recurso Especial 993.164/MG, relator o Sr. Ministro Luiz Fux (DJe de 17.12.10), sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, consolidou o entendimento de que a IN/SRF 23/97 extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/93 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, relativamente aos produtos oriundos da atividade rural, as aquisições de insumos efetuadas de pessoas físicas, por não estarem sujeitas à tributação pelo PIS/PASEP e pela Cofins.

10. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça "Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha, acompanhando o Sr. Ministro Castro Meira, a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Humberto Martins e Cesar Asfor Rocha (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram, justificadamente, do julgamento os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques.

Brasília, 12 de junho de 2012(Data do Julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 816.496 - AL (2006/0015187-5) (f)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : **USINA SANTA CLOTILDE S/A**
ADVOGADO : **RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES**
RECORRIDO : **FAZENDA NACIONAL**
PROCURADORES : **RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH BORGES E OUTRO(S)**
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Cuida-se de recurso especial fundado nas alíneas "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República e interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. RESSARCIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E COFINS. AQUISIÇÕES A PESSOAS FÍSICAS. ENERGIA ELÉTRICA. COMBUSTÍVEIS. SERVIÇOS. SAÍDAS DE PRODUTOS ATRAVÉS DE EXPORTADORAS. TRANSFERÊNCIA DO CRÉDITO A TERCEIROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA ESCRITURAL. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI a que se refere a Lei nº 9.363/96 visa ao ressarcimento da contribuição para o PIS e a COFINS, incidentes nas aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem.

2. Considerando que, na aquisição de cana-de-açúcar a pessoas físicas, não há incidência das aludidas contribuições, revela-se inviável computar o respectivo valor, na base de cálculo do mencionado crédito presumido.

3. Como a norma específica faz alusão à industrialização, conceito que remete à idéia de transformação, ou seja, de criação de uma espécie nova, não podem ser incluídos, também, os valores concernentes à energia, aos serviços e aos combustíveis, que, tecnicamente, não podem ser enquadrados como matérias-primas ou produtos intermediários submetidos à dita transformação.

4. O crédito presumido em análise foi originariamente instituídos em favor das empresas que exportavam diretamente seus produtos, somente sendo estendido em favor daquelas que os vendiam às empresas exportadoras com o advento da Medida Provisória nº 1.484-27/96. Portanto, não é possível se creditar com relação ao período anterior a sua edição.

5. As normas que concedem incentivos fiscais devem ser interpretadas de modo restritivo, não se admitindo o emprego de analogia ou a extensão de seu alcance a situações não contempladas pelo legislador de modo explícito. O Decreto nº 1.248/72 fez alusão, apenas, aos benefícios então vigentes.

6. A transferência a terceiros não decorre do direito à compensação previsto na legislação, que pressupõe a reciprocidade dos créditos. Foi admitida pela IN SRF nº 41/2000. A IN SRF nº 23/97 se reporta, somente, à transferência entre estabelecimentos do mesmo contribuinte.

7. Como se cuida de crédito de natureza escritural, conforme consagrado na jurisprudência, não é possível a incidência da atualização monetária. A adoção da SELIC é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inviável, a título de correção, por tal motivo, e como juros de mora, porque, dependendo a compensação de iniciativa do contribuinte, não se pode tecnicamente afirmar que o FISCO está em mora.

8. Apelação e remessa oficial providas (fl. 366-367).

Nas razões do especial, a recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, contrariedade aos arts. 1º, 2º e 3º, da Lei 9.363/96; 3º do Decreto-Lei 1.248/72; 106, I, do Código Tributário Nacional; 73 e 74, da Lei 9.430/96 e 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

Sustenta que, na base de cálculo do crédito presumido do IPI, devem ser incluídas as aquisições de cana-de-açúcar de fornecedores pessoas físicas, já que a Lei 9.363/96 não faz nenhuma restrição ao creditamento desses insumos.

Defende, também, que *"os combustíveis e a energia são autênticos produtos intermediários utilizados no processo produtivo da Recorrente, enquadrando-se à perfeição ao que prescreve o art. 3º, § 3º, da Lei 9.363/93"* (fl. 379). Afirma que, para ser qualificado como intermediário, basta que o produto seja consumido ou utilizado no processo produtivo.

Argumenta que a MP 1.484-27/96 tão somente explicitou o sentido da norma consagrada no Decreto-Lei 1.248/72 e no art. 1º da MP 948/95, de forma a ser irrelevante, para efeito do reconhecimento do crédito, se a exportação foi realizada diretamente pelo produtor ou mediante empresa comercial exportadora.

Aduz ser possível a compensação com débitos de terceiros, a expedição dos Documentos Comprobatórios de Compensação - DCCs e a incidência da correção monetária com a aplicação da taxa Selic.

Contrarrazões pela Fazenda Nacional às fls. 423-465.

Admitido na origem (fls. 469-471), subiram os autos a esta Corte.

Inicialmente, proferi decisão não conhecendo do recurso (fls. 477-478). Na sequência, entendi por bem dar provimento ao agravo regimental interposto pela Usina (fls. 484-495), de maneira a proporcionar o amplo debate da causa, com a inclusão do feito em pauta (fl. 500).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 816.496 - AL (2006/0015187-5) (f)

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO DO ARESTO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. INCLUSÃO DE COMBUSTÍVEIS E ENERGIA ELÉTRICA NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO FISCAL ESTENDIDO AO PRODUTOR-VENDEDOR. MP Nº 1.484/96. INTERPRETAÇÃO LITERAL. RETROATIVIDADE. DESCABIMENTO. MATÉRIAS-PRIMAS E INSUMOS DE PESSOA FÍSICA.

1. A Corte de origem não solucionou a controvérsia sob o prisma dos arts. 73 e 74, da Lei nº 9.430/96, os quais não receberam carga decisória na instância ordinária e, por conseguinte, carecem do requisito indispensável do prequestionamento, atraindo a incidência da Súmula 211/STJ.

2. O Tribunal *a quo* afastou a incidência da Taxa Selic sob a justificativa de que "não se pode, em compensação, que depende da iniciativa do contribuinte, afirmar que o Fisco está em mora", de sorte que a ausência de impugnação a esse fundamento acarreta a aplicação da Súmula 283/STF.

3. A recorrente não apontou o dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado quanto à compensação e à Taxa Selic, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional, conforme firme jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Consoante jurisprudência cristalizada no âmbito desta Corte, "a energia elétrica, o gás natural, os lubrificantes e o óleo diesel (combustíveis em geral) consumidos no processo produtivo, por não sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS, na forma do art. 1º, da Lei n. 9.363/96" (REsp 1.049.305/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31.03.11).

5. Esta Segunda Turma não desconhece a existência de precedente em sentido diametralmente contrário quanto a esse aspecto da demanda – EDREsp nº 993.581/RJ, da relatoria da eminente Sra. Ministra Eliana Calmon, acórdão publicado em 17.12.09 –.

6. No entanto, ainda que fosse desconsiderada a torrencial jurisprudência majoritária, o posicionamento adotado no precedente isolado da relatoria da ilustre Sra. Ministra Eliana Calmon não poderia ser transplantado para o caso vertente, seja porque (i) funda-se essencialmente em dispositivo legal que não foi enfrentado em momento algum pelo acórdão questionado ou mesmo tangenciado no apelo nobre – art. 1º, § 1º, I, da Lei nº 10.276/01 –, seja porque (ii) essa norma diz respeito à pessoa jurídica produtora-exportadora de mercadorias nacionais, enquanto a ora recorrente qualifica-se como pessoa jurídica produtora-vendedora, não promovendo diretamente as operações de exportação.

7. Sabendo-se que a legislação tributária que outorga isenção deve ser interpretada literalmente – art. 111, II, do CTN –, tem-se que o benefício fiscal estendido ao produtor vendedor somente opera efeitos a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.484/96, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sendo cabível sua aplicação retroativa.

8. "Com efeito, tratando-se de benefício fiscal, o termo *a quo* de validade coincide com o início da vigência da MP 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente. Isso porque, embora reproduza legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi introduzido, ou melhor, estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados" (AgREsp nº 636.134/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 30.11.06).

9. A Primeira Seção, ao julgar o Recurso Especial 993.164/MG, relator o Sr. Ministro Luiz Fux (DJe de 17.12.10), sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, consolidou o entendimento de que a IN/SRF 23/97 extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/93 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, relativamente aos produtos oriundos da atividade rural, as aquisições de insumos efetuadas de pessoas físicas, por não estarem sujeitas à tributação pelo PIS/PASEP e pela Cofins.

10. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Em princípio, a ora recorrente deduz violação dos **arts. 73 e 74, da Lei nº 9.430/96**, os quais garantiriam a *"ampla possibilidade de compensação de créditos presumidos de IPI da Lei nº 9.363/96 com outros tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal"* (fl. 386), acrescentando que, *"uma vez verificado pelo contribuinte a existência de créditos, e uma vez protocolizado perante a Secretaria da Receita Federal o competente pedido de ressarcimento, estará a autoridade fiscal obrigada a expedir, quando solicitado, o DCC"* (fl. 387).

Sucedendo que a Corte de origem não solucionou a controvérsia sob o prisma dos dispositivos legais tidos por vulnerados, os quais não receberam carga decisória na instância ordinária e, por conseguinte, carecem do requisito indispensável do prequestionamento, atraindo a incidência da Súmula 211/STJ.

Convém salientar que a ora recorrente nem sequer teve o cuidado de manejar embargos aclaratórios com o propósito de atender a essa condição de admissibilidade.

Por outro lado, indica maltrato ao **art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95** e defende a incidência da Taxa Selic sob a justificativa de que *"os créditos apurados pela recorrente encontram-se em absoluta consonância com a interpretação adotada pelos Tribunais pátrios, sendo inquestionável o direito à percepção do crédito de IPI de que trata a Lei nº 9.363/96 devidamente atualizado"* (fl. 392).

O aresto questionado assim se pronunciou sobre o questionamento:

Quanto à SELIC, também não pode ser adotada, nem como correção monetária, pelos motivos já expostos, nem como juros de mora, já que não se pode, em compensação, que depende da iniciativa do contribuinte, afirmar que o Fisco está em mora e, por conseguinte, não se lhe pode imputar a obrigação de pagar os respectivos juros (fl. 353).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Revisitando os autos, tenho que a petição recursal não envidou efetivo ataque ao fundamento adotado pela Corte de origem para afastar a incidência da Taxa Selic no caso vertente, o que acarreta a incidência do óbice inscrito na Súmula 283/STF: *"É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles"*.

No que tange à divergência jurisprudencial levantada em torno desses dois últimos assuntos abordados – compensação e Taxa Selic –, a ora recorrente não identificou de forma clara e precisa o dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Quanto às demais matérias ventiladas no recurso especial, foram preenchidos os requisitos de admissibilidade, daí porque passo a examinar o mérito da controvérsia.

Com lastro em suposta contrariedade ao **art. 3º da Lei nº 9.363/93**, a ora recorrente defende que *"os combustíveis e a energia são autênticos produtos intermediários utilizados no processo produtivo"* (fl. 379), sendo certo que para ser qualificado como intermediário, basta que o produto seja consumido ou utilizado no processo produtivo.

No particular, a ora recorrente não logra êxito, porquanto esta Corte tem decidido que energia elétrica e os combustíveis não podem ser considerados insumos para efeito de creditamento do IPI, na linha dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. LEI 9.363/1996. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CREDITAMENTO. INCLUSÃO DE COMBUSTÍVEIS E ENERGIA ELÉTRICA NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O STJ entende ser impossível a consideração, na base de cálculo do crédito presumido do IPI, dos valores gastos na aquisição de combustíveis, energia elétrica, gases e óleos lubrificantes. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido (AgREsp 1.222.847/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01º.04.11);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DL 20.910/32. ENERGIA ELÉTRICA, COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES. IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAÇÃO COMO INSUMOS PARA FINS DE CREDITAMENTO DO IMPOSTO. PRECEDENTES DO STJ. ALEGADA SUSPENSÃO TEMPORÁRIA INSTITUÍDA PELA MP 2.158/01 E MAJORAÇÃO DO CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI, EM FACE DE RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

.....

.....

3. Segundo entendimento deste Superior Tribunal, energia elétrica, combustíveis e lubrificantes consumidos no processo de industrialização não se caracterizam como insumos, "porquanto não se incorporam no processo de transformação do qual resulta a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mercadoria industrializada" (AgRg no REsp 913.433/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25/6/09).

4. Tendo a Turma Julgadora adotado fundamento de índole exclusivamente constitucional, o exame da referida suspensão temporária do ressarcimento previsto na Lei 9.363/96, instituída pela MP 1.807-02/99, é vedado ao STJ, por se tratar de competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes do STJ.

5. Agravo não provido (AgRg no REsp 1.000.848/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 20.10.10);

AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL – TRIBUTÁRIO – CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI – RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS – ART 1º DA LEI N. 9.363/96 – RESTRIÇÃO PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 23/97 – ILEGALIDADE.

.....

AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE – PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – TRIBUTÁRIO – ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS – INSUMOS PARA EFEITO DE CREDITAMENTO – IMPOSSIBILIDADE.

1. A aquisição e utilização de energia elétrica e combustíveis no processo produtivo não se caracteriza como insumo para fins de creditamento do IPI, porquanto não se incorporam no processo de transformação do qual resulta a mercadoria industrializada.

2. Precedentes: REsp 797.926/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 8.10.2007; AgRg no REsp 971.147/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.12.2008; AgRg no REsp 675.613/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 5.11.2008; AgRg no REsp 1025758/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.10.2008.

Agravo regimental do CONTRIBUINTE improvido (AgRg no REsp 913.433/ES, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.06.09).

Observo que o Ministro Humberto Martins, ao proferir voto no AgRg no REsp 913.433/ES, ressaltou que "*[a] energia elétrica e os combustíveis não se equiparam a insumo ou matéria-prima propriamente dita, porquanto não se incorporam no processo de transformação do qual resulta a mercadoria industrializada. Assim, incabível aceitar que tais produtos façam parte do sistema de crédito escritural derivado de insumos desonerados, vez que, produto industrializado é aquele que passa por um processo de transformação, modificação, composição, agregação ou agrupamento de componentes, resultando, com isto, diverso dos produtos inicialmente empregados nesse processo*".

No mais, a fim de evitar questionamentos vindouros, registro que essa Segunda Turma não desconhece a existência de precedente em sentido diametralmente contrário quanto a esse aspecto da demanda – EDREsp nº 993.581/RJ, da relatoria da eminente Sra. Ministra Eliana Calmon, acórdão publicado em 17.12.09 –.

Outrossim, também é verdade que, nada obstante essa ligeira oscilação, a jurisprudência, tanto anterior quanto posterior ao referido julgado, mostra-se torrencialmente majoritária pela impossibilidade de considerar-se energia elétrica e combustíveis como insumos para efeito de creditamento do IPI.

Por todos, trago à baila recente aresto que bem retrata essa situação:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E IPI. CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI COMO RESSARCIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. ARTS. 1º, 2º, §1º, E 3º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.363/96. ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS. NECESSIDADE DE CONTATO FÍSICO COM O PRODUTO. IMPOSSIBILIDADE DE GERAR CRÉDITO PRESUMIDO. ALÍQUOTA DO BENEFÍCIO QUE NÃO SOFRE MAJORAÇÃO EM RAZÃO DO AUMENTO DA ALÍQUOTA DE COFINS PELO ART. 8º, DA LEI N. 9.718/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Ausente o prequestionamento, incide o enunciado nº. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. A impossibilidade de aplicação do princípio da anterioridade ao IPI (art. 150, §1º, da CF/88), a permitir a imediata vigência do art. 12, da Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001, que suspendeu o benefício intitulado crédito presumido do IPI, como ressarcimento das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, é tema de ordem constitucional, devendo ser dirimido por meio de recurso próprio dirigido ao Supremo Tribunal Federal.

4. A energia elétrica, o gás natural, os lubrificantes e o óleo diesel (combustíveis em geral) consumidos no processo produtivo, por não sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de "matérias-primas" ou "produtos intermediários" para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS, na forma do art. 1º, da Lei n. 9.363/96. Precedentes: AgRg no REsp 1000848 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 7.10.2010; AgRg no REsp 919628 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 10.8.2010; AgRg no REsp 913433 / ES, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 4.6.2009.

5. Precedente em sentido contrário: EDcl no REsp 993581 / RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17.12.2009.

6. Inaplicabilidade dos EREsp. n. 899485/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 13/08/2008, que admitiu o creditamento de ICMS pela energia elétrica, posto tratar de hipótese distinta já que a legislação do ICMS (art. 33, II, "b", da Lei Complementar n. 87/96) não exige o contato físico do insumo com o produto, mas apenas o consumo no processo de industrialização.

7. Precedente em sentido contrário: REsp 904082 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17.02.2009.

8. A alíquota do benefício fiscal instituído pelo art. 1º, da Lei n. 9.363/96 (crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS e à COFINS), prevista no art. 2º, §1º, da mesma lei, não sofre majoração em razão da elevação da alíquota da COFINS estatuída no art. 8º, da Lei n. 9.718/98. Precedentes: REsp. n. 988.329/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26.3.2008; REsp nº 1.088.959 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14.12.2010.

9. Não existe supedâneo legal para a existência, antes mesmo da Medida Provisória n. 674/94 (atual Lei n. 9.363/96), do direito ao crédito presumido de IPI para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressarcimento das contribuições ao PIS e COFINS.

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido (REsp 1.049.305/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31.03.11).

No mais, ainda que assim não fosse, impende assinalar que o posicionamento adotado no precedente isolado capitaneado pela ilustre Sra. Ministra Eliana Calmon não poderia ser transplantado para o caso vertente, seja porque (i) funda-se essencialmente em dispositivo legal que não foi enfrentado em momento algum pelo acórdão questionado ou mesmo tangenciado no apelo nobre – art. 1º, § 1º, I, da Lei nº 10.276/01 –, seja porque (ii) essa norma diz respeito à pessoa jurídica produtora-exportadora de mercadorias nacionais, enquanto a ora recorrente qualifica-se como pessoa jurídica produtora-vendedora, não promovendo diretamente as operações de exportação.

A propósito, eis a redação do art. 1º da Lei nº 10.276/01:

Art. 1º Alternativamente ao disposto na Lei nº 9.363, de 13 de dezembro de 1996, a **pessoa jurídica produtora e exportadora de mercadorias nacionais para o exterior** poderá determinar o valor do crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), como ressarcimento relativo às contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP) e para a Seguridade Social (COFINS), de conformidade com o disposto em regulamento.

§ 1º A base de cálculo do crédito presumido será o somatório dos seguintes custos, sobre os quais incidiram as contribuições referidas no caput:

I - de aquisição de insumos, correspondentes a matérias-primas, a produtos intermediários e a materiais de embalagem, bem assim de **energia elétrica e combustíveis**, adquiridos no mercado interno e utilizados no processo produtivo;

No caso dos autos, a ora recorrente faz jus unicamente ao benefício estipulado pelo art. 1º da Lei nº 9.363, o qual, sem abranger os custos com energia elétrica e os combustíveis, autoriza o creditamento de matérias-primas e produtos intermediários a empresa produtora e exportadora de mercadorias, estendendo esse direito excepcionalmente, em seu § 1º, a empresa produtora que vende a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior – como ocorre na espécie.

Para melhor compreensão, transcreve-se o conteúdo do preceito legal:

Art. 1º A **empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais** fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de **matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem**, para utilização no processo produtivo.

Parágrafo único. **O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior.**

Sob outro ângulo, indica infringência aos **arts. 3º do Decreto-Lei nº 1.248/72 e 106, I,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Código Tributário Nacional-CTN, sob a justificativa de que *"para a obtenção do direito ao crédito presumido de IPI previsto no art. 1º da MP nº 948/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.363/93, não importa se a exportação tenha se dado diretamente pelo produtor ou mediante empresa comercial exportadora"* (fl. 383).

Nesse aspecto, o recurso especial também não prospera.

Partindo-se da premissa de que a norma em questão deve ser interpretada literalmente (art. 111 do CTN), atinge-se a conclusão de que, em se tratando de benefício fiscal estendido ao produtor-vendedor, *"o termo a quo de validade coincide com o início da vigência da Medida Provisória 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente"*, uma vez que, *"embora reproduza legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados"* (AgREsp nº 636.134/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 30.11.06).

Pela clareza da fundamentação veiculada no aresto ora indicado, adoto na íntegra o voto da ilustre Relatora que, em meu entender, solucionou a lide de maneira irrepreensível:

Insta destacar a evolução da legislação referente ao crédito de IPI pretendido pela agravante. Conforme asseverado na decisão agravada, a Medida Provisória 948, de 23 de março de 1995, assim dispõe, em seu art. 1º, *verbis*:

"O produtor exportador de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo."

Após sucessivas reedições, quando publicada a Medida Provisória 1.484-27, de 22 de novembro de 1996, houve a inserção do parágrafo único, no art. 1º, assim estabelecendo:

"O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior."

Posteriormente, em 13 de dezembro de 1996, a aludida medida provisória foi convertida na Lei 9.363, cujo art. 1º e seu parágrafo único repetiram:

"A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo."

"O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior."

Pela leitura sistematizada, verifica-se que o supracitado parágrafo único estendeu o benefício anteriormente previsto para a empresa produtora e exportadora de mercadorias à hipótese de venda a empresa comercial exportadora, cujo objeto seja a exportação do produto. Com efeito, tratando-se de benefício fiscal, o termo *a quo* de validade coincide com o início da vigência da MP 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente. Isso porque, embora reproduza legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi introduzido, ou melhor, estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal Superior, onde é assente que interpreta-se literalmente a norma concessiva de isenção tributária.

Esses fundamentos foram resumidos na seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. BENEFÍCIO FISCAL ESTENDIDO AO PRODUTOR-VENDEDOR (DECRETO-LEI 1.484-27/96). CONCESSÃO DE ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL (ART. 111 DO CTN). RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo o disposto no art. 111, II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente.

2. Tratando-se de benefício fiscal estendido ao produtor-vendedor, o termo a quo de validade coincide com o início da vigência da Medida Provisória 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente. Isso porque, embora repita legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados.

3. Agravo regimental desprovido.

Por fim, a ora recorrente alega que o acórdão questionado ofendeu os **arts. 1º e 2º, da Lei nº 9.363/96**, uma vez que na base de cálculo do crédito presumido do IPI devem ser incluídas as aquisições de cana-de-açúcar de fornecedores pessoas físicas, já que a legislação de regência não faz qualquer restrição ao creditamento desses insumos.

O recurso merece acolhida nesse particular.

A Primeira Seção, ao julgar o Recurso Especial 993.164/MG, relator o Sr. Ministro Luiz Fux (DJe de 17.12.10), sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, consolidou o entendimento de que a IN/SRF 23/97 extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/93 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, relativamente aos produtos oriundos da atividade rural, as aquisições de insumos efetuadas de pessoas físicas, por não estarem sujeitas à tributação pelo PIS/PASEP e pela Cofins.

Nesse diapasão, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. LEI 9.393/1996. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA RESISTÊNCIA DO FISCO. CABIMENTO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 993.164/MG, sob o rito do art. 543-C, decidiu pela ilegalidade das normas de hierarquia inferior que excluam da base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de cálculo do crédito presumido do IPI as aquisições (relativas a produtos da atividade rural) de matéria-prima e de insumos de pessoas físicas, haja vista não serem contribuintes diretos de PIS e Cofins.

(...)

3. Recursos Especiais não providos (REsp 1.229.271/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01º.04.11);

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. ART. 1º DA LEI N. 9.363/96. ILEGALIDADE DA IN SRF 23/97. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a IN/SRF 23/1997, por se tratar de norma hierarquicamente inferior, extrapolou os limites do art. 1º da Lei n. 9.363/1996 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI as aquisições relativas aos produtos da atividade rural, de matéria-prima e de insumos de pessoas físicas, haja vista não serem contribuintes diretos do PIS/PASEP e da COFINS.

2. O acórdão recorrido se orientou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

3. Recurso especial não provido (REsp 849.287/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28.09.10);

TRIBUTÁRIO – CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI – AQUISIÇÃO DE MATÉRIAS-PRIMAS E INSUMOS DE PESSOA FÍSICA – LEI 9.363/96 E IN/SRF 23/97 – LEGALIDADE – PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. A IN/SRF 23/97 extrapolou a regra prevista no art. 1º, da Lei 9.363/96 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI as aquisições, relativamente aos produtos da atividade rural, de matéria-prima e de insumos de pessoas físicas, que, naturalmente, não são contribuintes diretos do PIS/PASEP e da COFINS.

2. Entendimento que se baseia nas seguintes premissas: a) a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição; b) o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais; c) a base cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes.

3. Regra que tentou resgatar exigência prevista na MP 674/94 quanto à apresentação das guias de recolhimentos das contribuições do PIS e da COFINS, mas que, diante de sua caducidade, não foi renovada pela MP 948/95 e nem na Lei 9.363/96.

4. Inúmeros precedentes desta Corte.

5. Recurso especial provido (REsp 1.008.021/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 11.04.08).

Ante o exposto, **conheço em parte do recurso especial e dou-lhe provimento também em parte.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2006/0015187-5

REsp 816.496 / AL

Número Origem: 200080000068931

PAUTA: 22/11/2011

JULGADO: 22/11/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : USINA SANTA CLOTILDE S/A
ADVOGADO : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH BORGES E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES**, pela parte RECORRENTE: USINA SANTA CLOTILDE S/A

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, conhecendo em parte do recurso e, nessa parte, dando-lhe parcial provimento, pediu vista dos autos, antecipadamente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha."

Aguardam os Srs. Ministros Humberto Martins e Mauro Campbell Marques.
Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 816.496 - AL (2006/0015187-5) (f)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Recurso especial, da relatoria do em. Ministro Castro Meira, interposto por Usina Santa Clotilde S.A., com base nas alínea "a" e "c" do permissivo constitucional, contra o acórdão de fls. 350-367, da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI. RESSARCIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E COFINS. AQUISIÇÕES A PESSOAS FÍSICAS. ENERGIA ELÉTRICA. COMBUSTÍVEIS. SERVIÇOS. SAÍDAS DE PRODUTOS ATRAVÉS DE EXPORTADORAS. TRANSFERÊNCIA DO CRÉDITO A TERCEIROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA ESCRITURAL. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI a que se refere a Lei nº 9.363/96 visa ao ressarcimento da contribuição para o PIS e a COFINS, incidentes nas aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem.

2. Considerando que, na aquisição de cana-de-açúcar a pessoas físicas, não há incidência das aludidas contribuições, revela-se inviável computar o respectivo valor, na base de cálculo do mencionado crédito presumido.

3. Como a norma específica faz alusão à industrialização, conceito que remete à idéia de transformação, ou seja, de criação de uma espécie nova, não podem ser incluídos, também, os valores concernentes à energia, aos serviços e aos combustíveis, que, tecnicamente, não podem ser enquadrados como matérias-primas ou produtos intermediários submetidos à dita transformação.

4. O crédito presumido em análise foi originariamente instituído em favor das empresas que exportavam diretamente seus produtos, somente sendo estendido em favor daquelas que os vendiam às empresas exportadoras com o advento da Medida Provisória nº 1.484-27/96. Portanto, não é possível se creditar com relação ao período anterior a sua edição.

5. As normas que concedem incentivos fiscais devem ser interpretadas de modo restritivo, não se admitindo o emprego de analogia ou a extensão de seu alcance a situações não contempladas pelo legislador de modo explícito. O Decreto nº 1.248/72 fez alusão, apenas, aos benefícios então vigentes.

6. A transferência a terceiros não decorre do direito à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compensação previsto na legislação, que pressupõe a reciprocidade dos créditos. Foi admitida pela IN SRF nº 41/2000. A IN SRF nº 23/97 se reporta, somente, à transferência entre estabelecimentos do mesmo contribuinte.

7. Como se cuida de crédito de natureza escritural, conforme consagrado na jurisprudência, não é possível a incidência da atualização monetária. A adoção da SELIC é inviável, a título de correção, por tal motivo, e como juros de mora, porque, dependendo a compensação de iniciativa do contribuinte, não se pode tecnicamente afirmar que o FISCO está em mora.

8. Apelação e remessa oficial providas."

Inicialmente, esclarece a recorrente que, "na qualidade de titular de **crédito presumido de IPI**, a Recorrente – empresa agroindustrial do setor sucroalcooleiro –, impetrou **mandado de segurança** perante a Seção Judiciária Federal de Alagoas, objetivando ter assegurado o direito ao ressarcimento, na forma de crédito presumido do IPI, das exações pagas, na cadeia produtiva das mercadorias exportadas, à título de PIS e COFINS" (fl. 371).

Alega violação dos artigos 1º e 2º da Lei n. 9.363/1996, concluindo "que devem ser consideradas na formação da base de cálculo as aquisições de cana-de-açúcar de fornecedores pessoas físicas, uma vez que a lei 9.363/96 não faz qualquer restrição ao creditamento em relação aos referidos insumos" (fl. 377). Invoca decisões do Conselho de Contribuintes (fls. 377-379) e desta Corte (fls. 392-394).

Sustenta contrariedade ao art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 9.363/1996, não se podendo "excluir o direito ao creditamento da energia elétrica e dos combustíveis, ao argumento de que esses bens somente constituiriam insumos quando empregados na indústria para elaboração de espécie nova" (fl. 379). Argumenta "que a atividade de industrialização desenvolvida pela Recorrente é voltada à transformação da cana-de-açúcar em seus subprodutos: açúcar e álcool. Utiliza, assim, a energia elétrica para pôr funcionamento sua indústria e os combustíveis (principalmente óleo diesel) para pôr funcionamento caminhões, tratores, colheitadeira e motores de irrigação" (fl. 379). Invoca, ainda, o art. 147 do RIPI (Decreto n. 2.637/1998), que inclui entre as matérias-primas e os produtos intermediários "aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente" (fl. 380), e o art. 488 do RIPI, que inclui nos produtos intermediários "os que, embora não integrando o produto final, sejam consumidos ou utilizados no processo industrial" (fl. 380). Cita decisões do Conselho de Contribuintes (fls. 381-382).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Afirma que o acórdão recorrido negou vigência, ainda, aos artigos 3º do Decreto-Lei n. 1.248/1972 e 106, inciso I, do Código Tributário Nacional "ao desconsiderar os créditos auferidos pela Recorrente no período de 03/95 a 11/96" (fl. 382). Tal orientação do Tribunal Regional, segundo a recorrente, estaria assentada "no fato de que a redação original do incentivo contida na MP nº 674, de 25.10.1994, apenas contemplou os produtores de mercadorias nacionais que diretamente exportassem seus produtos. Fato que teria se mantido inalterado com a edição da MP nº 948, de 23.03.1995" (fl. 382). Ocorre que "a interpretação das aludidas normas caminha em sentido inteiramente diverso do externado pelo Tribunal *a quo*" (fl. 382), tendo em vista que "o parágrafo único acrescentado pela MP 1.484-27/96 tão somente explicitou o sentido da norma consagrada no *caput* do art. 1º da MP 948/95. A redação original do *caput* do art. 1º da MP 948/95 não" sofrera "alteração, o que denota o caráter interpretativo do citado parágrafo" (fl. 383). Diz, igualmente, que, na linha do que dispõe o art. 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito, em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, não importando, aqui, portanto, diante do estabelecido "no art. 1º da MP nº 948/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.363/96", "se a exportação tenha se dado diretamente pelo produtor ou mediante empresa comercial exportadora" (fl. 383). Menciona precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls. 394-396).

Apona contrariedade aos artigos 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996 e "a sua legislação regulamentadora (Decreto nº 2.138/97 e Instrução Normativa nº 21/97)" (fl. 384) na parte em que o acórdão recorrido decidiu que "a utilização de créditos de terceiros foi instituída por **tolerância** da própria Receita Federal, e não, como decorrência das regras que disciplinam a compensação de tributo" (fl. 384). Entende a recorrente que, "se a própria administração, ao regulamentar os artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, reconheceu a ampla possibilidade de compensação de créditos presumidos de IPI da Lei nº 9.363/96, com outros tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal" (fl. 386), não há como aceitar a posição do acórdão recorrido.

Diz que igualmente viola os artigos 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996 a afirmativa contida no acórdão de que "o Documento Comprobatório de Compensação – DCC não pode ser emitido sem uma rigorosa apreciação da existência e do montante do crédito a ser objeto da dita compensação" (fls. 387). Alega, nesse ponto, que a compreensão do Tribunal de origem implica a "homologação do lançamento, unilateralmente, efetuado pelo contribuinte,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

devendo ser incontroverso os valores indicados nos pedidos de compensação" (fl. 387). Entretanto, tal posicionamento "inviabiliza a concessão da segurança postulada, já que para a apuração do real valor a ser creditado em favor da impetrante, ora Recorrente, faz-se necessária a realização de perícia contábil, não compatível com as limitações probatórias do *mandamus*" (fl. 387). Ressalta que "a simples expedição do Documento Comprobatório de Compensação não tem o condão de extinguir o crédito tributário, estando as compensações certificadas sujeita a posterior análise e verificação dos créditos na esfera administrativa, no prazo do art. 150, § 4º do CTN (05 anos)" (fl. 388).

Indica como contrariado, também, o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, visto que, "diante dos inúmeros obstáculos opostos pela Recorrida ao ressarcimento do crédito presumido de IPI da Lei nº 9.363/96, impõe-se a aplicação dos princípios atinentes à repetição de indébito, prefigurados na legislação federal" (fl. 390). Com isso, deve incidir correção monetária plena nos créditos de IPI que não foram utilizados, a tempo e a modo, pelos contribuintes diante da vedação oposta pela Secretaria da Receita Federal, bem como da taxa Selic. Cita precedentes do Supremo Tribunal Federal, desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (cf. fls. 390-392 e 396).

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões (fls. 423-465), e o recurso especial foi admitido (fls. 469-471).

O em. Ministro Castro Meira, relator, conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento.

No tocante aos artigos 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996, aplicou o enunciado n. 211 da Súmula/STJ, tendo em vista a ausência de prequestionamento. Ressaltou que o Tribunal de origem não solucionou a controvérsia sob o prisma dos referidos dispositivos e que a recorrente não manejou embargos de declaração.

Quanto ao art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, vinculado à correção monetária e à incidência da taxa Selic, entendeu que o recurso especial não impugnara a fundamentação do acórdão recorrido e por isso aplicou o enunciado n. 283 da Súmula/STF.

No que concerne ao dissídio jurisprudencial, na parte relativa aos dois pontos acima referidos (compensação e taxa Selic), anotou que o recurso não identificara de forma clara e precisa o dispositivo legal em torno do qual gravitaria a divergência, o que impediria o conhecimento do apelo com base na alínea "c" do permissivo constitucional.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A alegação de ofensa ao art. 3º da Lei n. 9.363/1993, igualmente, não mereceria prosperar, haja vista que, na linha da jurisprudência predominante desta Corte, a energia elétrica e os combustíveis não poderiam ser considerados insumos para efeito de creditamento do IPI (AgRg no REsp 1.000.848/SC, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 20.10.2010; AgRg no REsp 913.433/ES, Ministro Humberto Martins, DJe de 25.6.2009; e REsp 1.049.305/PR, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 31.3.2011). Ainda nessa parte, para afastar qualquer dúvida, assinalou que o posicionamento adotado no precedente isolado da em. Ministra Eliana Calmon (EDcl no REsp 993.581/RJ, DJe de 10.2.2010) nem mesmo poderia ser aplicado no caso em debate, tendo em vista que: (i) fundava-se essencialmente em dispositivo legal que não havia sido enfrentado pelo acórdão questionado ou mesmo tangenciado no recurso especial (art. 1º, § 1º, inciso I, da Lei n. 10.276/2001); e (ii) tal norma dizia respeito à pessoa jurídica produtora-exportadora de mercadorias nacionais, enquanto o ora recorrente qualificava-se como pessoa jurídica produtora-vendedora, não promovendo diretamente as operações de exportação.

Afirmou o em. relator, ainda, que a recorrente teria direito unicamente ao benefício estipulado no art. 1º da Lei n. 9.363/1996, o qual, sem abranger os custos com energia elétrica e os combustíveis, autorizaria o creditamento de matérias-primas e produtos intermediários pela empresa produtora e exportadora de mercadorias, estendendo esse direito, excepcionalmente, em seu § 1º, à empresa produtora que vende à empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior – como ocorre na espécie. Deixou claro que o benefício fiscal mencionado, em relação ao produtor que vende o produto ao exportador, somente teve início com a edição da MP n. 1.484-27/1996, citando o seguinte precedente: AgRg no REsp 636.134/SC, Ministra Denise Arruda.

Por último, relativamente às aquisições de cana-de-açúcar de fornecedores "pessoas físicas", acolheu, também, o recurso especial, invocando o REsp n. 993.164/MG, Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, DJe de 17.12.2010, processado e julgado como repetitivo (art. 543-C do Código de Processo Civil). Nesse precedente, teria ficado decidido que a IN/SRF 23/97 extrapolou os limites impostos pela Lei n. 9.363/1993 ao excluir da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, relativamente aos produtos oriundos da atividade rural, as aquisições de insumos efetuadas de pessoas físicas, por não estarem sujeitas à tributação pelo PIS/Pasep e pela Cofins. Mencionou, ainda, outros julgados: REsp 1.229.271/PR, Ministro Herman Benjamin, DJe de 1º.4.2011; REsp 849.287/RS, Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mauro Campbell Marques, DJe de 28.9.2010; e REsp 1.008.021/CE, Ministra Eliana Calmon, DJe de 11.4.2008.

Acompanhando o em. relator, também vou conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento.

Preliminarmente, é importante esclarecer que, no caso em debate, conforme consta expressamente da própria inicial do mandado de segurança, a impetrante produz açúcar e álcool e os vende, também, para empresas exportadoras (cf. fls. 3 e 10).

Passando, agora, a examinar as questões jurídicas na mesma ordem em que apresentadas no recurso especial, entendo que, seguindo o voto do em. Ministro relator, **deve o apelo ser conhecido e provido** em relação ao pedido de que as aquisições de cana-de-açúcar de fornecedores pessoas físicas sejam consideradas na formação da base de cálculo do crédito. Essa matéria foi objeto, inclusive, de recurso especial repetitivo. Confirmam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS. LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO). CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O crédito presumido de IPI, instituído pela Lei 9.363/96, não poderia ter sua aplicação restringida por força da Instrução Normativa SRF 23/97, ato normativo secundário, que não pode inovar no ordenamento jurídico, subordinando-se aos limites do texto legal.

2. A Lei 9.363/96 instituiu crédito presumido de IPI para ressarcimento do valor do PIS/PASEP e COFINS, ao dispor que:

'Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior.'

3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que 'o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador'.

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando:

'Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais.

§ 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive:

I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero;

II - nas vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação.

§ 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS.'

6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

7. Como de sabença, a validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa subjacente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: **ADI 531 AgR**, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e **ADI 365 AgR**, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991).

8. Conseqüentemente, sobressai a 'ilegalidade' da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS (Precedentes das Turmas de Direito Público: **REsp 849287/RS**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; **AgRg no REsp 913433/ES**, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; **REsp 1109034/PR**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; **REsp 1008021/CE**, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; **REsp 767.617/CE**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; **REsp 617733/CE**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e **REsp 586392/RN**, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

9. É que: (i) 'a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição'; (ii) 'o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais'; e (iii) 'a base de cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes' (**REsp 586392/RN**).

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que:

'Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.'

11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

[...]

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008" (**REsp 993.164/MG**, Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, DJe de 17.12.2010).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. LEI 9.363/96. FORMA DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS E PESSOAS FÍSICAS. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 993.164/MG.

1. O acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, que já reconheceu a ilegalidade das limitações impostas pela IN 23/97, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 993.164-MG, sob o regime do artigo 543-C, do CPC. Na mesma assentada, decidiu-se, quanto à correção monetária de tais créditos, que, na espécie, havendo óbice ao aproveitamento dos créditos presumidos, 'é legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco [...]'.
2. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp 1.237.711/PR, Primeira Turma, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 14.5.2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. LEI 9.393/1996. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA RESISTÊNCIA DO FISCO. CABIMENTO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 993.164/MG, sob o rito do art. 543-C, decidiu pela ilegalidade das normas de hierarquia inferior que excluíram da base de cálculo do crédito presumido do IPI as aquisições (relativas a produtos da atividade rural) de matéria-prima e de insumos de pessoas físicas, haja vista não serem contribuintes diretos de PIS e Cofins.

[...]

3. Recursos Especiais não providos" (REsp 1.229.271/PR, Segunda Turma, Ministro Herman Benjamin, DJe de 1º.4.2011).

A segunda questão trazida no recurso especial, **da qual se deve conhecer, mas negar-lhe provimento nessa parte**, diz respeito à impossibilidade de se creditar nos valores relativos ao consumo de energia elétrica e de combustíveis, **esbarrando a pretensão** na jurisprudência atual desta Corte, que exclui dos conceitos de matérias-primas e de produtos intermediários a energia elétrica e os combustíveis, quando não transformados e incorporados ao produto final, sendo insuficiente que tenham sido meramente utilizados no processo produtivo. Confirmam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. MATÉRIAS-PRIMAS E PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS. CONCEITO. CRÉDITO DE IPI. INSUMOS PARA EFEITO DE CREDITAMENTO. INCORPORAÇÃO À MERCADORIA INDUSTRIALIZADA.

1. O STJ já firmou entendimento no sentido de que o conceito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação de IPI são aqueles que se incorporam no processo de transformação do qual resulta a mercadoria industrializada.

2. Neste diapasão, uniformes, produtos sanitários, combustíveis e lubrificantes não constituem insumo a ensejar o creditamento de valores do qual resultará o produto industrializado.

3. Os referidos itens não se equiparam a insumo ou matéria-prima propriamente dita, porquanto não se incorporam no processo de transformação do qual resulta a mercadoria industrializada. Assim, incabível aceitar que tais produtos façam parte do sistema de crédito escritural derivado de insumos desonerados, vez que produto industrializado é aquele que passa por um processo de transformação, modificação, composição, agregação ou agrupamento de componentes, resultando, com isto, diverso dos produtos inicialmente empregados nesse processo.

4. Precedentes: AgRg no REsp 1240435/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/11/2011, DJe 22/11/2011; AgRg no REsp 1222847/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe 01/04/2011; REsp 1049305/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011; AgRg no REsp 1000848/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 07/10/2010, DJe 20/10/2010; AgRg no REsp 913.433/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/06/2009, DJe 25/06/2009; AgRg no REsp 919.628/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/08/2010, DJe 24/08/2010.

5. Acórdão em consonância com a jurisprudência do STJ, o que atrai a incidência, à espécie, da Súmula 83 desta Corte, aplicável, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

Recurso especial não conhecido" (REsp 1.263.722/SC, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, DJe de 2.5.2012).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. CUSTOS RELATIVOS A ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 1.129.971 - BA.

1. Esta Corte já decidiu que não se pode computar os valores referentes à energia e ao combustível consumidos no processo de industrialização no cálculo do crédito presumido do IPI, pois tais substâncias não sofrem ou provocam ação direta mediante contato físico com o produto, de sorte que não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI. Precedentes: AgRg no REsp 1222847/PR, Ministro Herman Benajmin, Segunda Turma, DJe 01/04/2011; REsp 1049305/PR, Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31/03/2011; AgRg no REsp 1000848/SC, Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/10/2010.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp 1.240.435/RS, Primeira Turma, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 22.11.2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. LEI 9.363/1996. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CREDITAMENTO. INCLUSÃO DE COMBUSTÍVEIS E ENERGIA ELÉTRICA NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

2. O STJ entende ser impossível a consideração, na base de cálculo do crédito presumido do IPI, dos valores gastos na aquisição de combustíveis, energia elétrica, gases e óleos lubrificantes. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido" (AgRg no REsp 1.222.847/PR, Segunda Turma, Ministro Herman Benjamin, DJe de 1º.4.2011).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E IPI. CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI COMO RESSARCIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. ARTS. 1º, 2º, §1º, E 3º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.363/96. ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS. NECESSIDADE DE CONTATO FÍSICO COM O PRODUTO. IMPOSSIBILIDADE DE GERAR CRÉDITO PRESUMIDO. ALÍQUOTA DO BENEFÍCIO QUE NÃO SOFRE MAJORAÇÃO EM RAZÃO DO AUMENTO DA ALÍQUOTA DE COFINS PELO ART. 8º, DA LEI N. 9.718/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

[...]

4. A energia elétrica, o gás natural, os lubrificantes e o óleo diesel (combustíveis em geral) consumidos no processo produtivo, por não sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS, na forma do art. 1º, da Lei n. 9.363/96. Precedentes: AgRg no REsp 1000848 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 7.10.2010; AgRg no REsp 919628 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 10.8.2010; AgRg no REsp 913433 / ES, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 4.6.2009.

5. Precedente em sentido contrário: EDcl no REsp 993581 / RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17.12.2009.

6. Inaplicabilidade dos EREsp. n. 899485/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 13/08/2008, que admitiu o creditamento de ICMS pela energia elétrica, posto tratar de hipótese distinta já que a legislação do ICMS (art. 33, II, 'b', da Lei Complementar n. 87/96) não exige o contato físico do insumo com o produto, mas apenas o consumo no processo de industrialização.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Precedente em sentido contrário: REsp 904082 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 17.02.2009.

[...]

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (REsp 1.049.305/PR, Segunda Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 31.3.2011).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DL 20.910/32. ENERGIA ELÉTRICA, COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES. IMPOSSIBILIDADE DE CARACTERIZAÇÃO COMO INSUMOS PARA FINS DE CREDITAMENTO DO IMPOSTO. PRECEDENTES DO STJ. ALEGADA SUSPENSÃO TEMPORÁRIA INSTITUÍDA PELA MP 2.158/01 E MAJORAÇÃO DO CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI, EM FACE DE RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...]

3. Segundo entendimento deste Superior Tribunal, energia elétrica, combustíveis e lubrificantes consumidos no processo de industrialização não se caracterizam como insumos, 'porquanto não se incorporam no processo de transformação do qual resulta a mercadoria industrializada' (AgRg no REsp 913.433/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25/6/09).

[...]

5. Agravo não provido" (AgRg no REsp 1.000.848/SC, Primeira Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 20.10.2010).

Do recurso especial, igualmente, **deve-se conhecer, mas a ele deve ser negado provimento**, no tocante à alegação de que o benefício pertinente ao crédito presumido do IPI se aplicava também ao produtor vendedor mesmo antes da MP n. 1.484-27/1996.

Veja-se que o art. 1º da MP n. 674/1994 (texto original que culminou, após várias reedições com pequenas modificações, com a aprovação da Lei n. 9.363/1996) não possuía parágrafo único e dispunha assim:

"Art. 1º Fica instituído a favor do **produtor exportador** de mercadorias nacionais, crédito fiscal, mediante ressarcimento em moeda corrente, destinado a compensar o custo representado pelas contribuições sociais de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970; 8, de 3 de dezembro de 1970; e 70, de 30 de dezembro de 1991, que incidirem sobre o valor das matérias-primas, produtos intermediários e material



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de embalagem, adquiridos no mercado interno pelo exportador para utilização no processo produtivo" (grifo meu).

Apenas com a edição da MP n. 1.484-27/1996 (convertida na Lei n. 9.363/1996) é que foi incluído o parágrafo único ao art. 1º acima reproduzido, estendendo o benefício ao produtor vendedor. Confira-se o seu texto legal:

"Art. 1º A empresa **produtora e exportadora** de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970; 8, de 3 de dezembro de 1970; e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo **aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior**" (grifos meus).

Sem dúvida, o benefício em discussão somente foi estendido ao **produtor vendedor** com a edição da MP n. 1.484-27/1996. Antes desse diploma, gozava do direito ao creditamento, apenas, o **produtor exportador**, não havendo como acolher a tese da recorrente de que o parágrafo único do art. 1º da referida medida provisória seria meramente interpretativo. Nessa parte, assim como o fez o em. relator, cabe prestigiar o seguinte precedente da Primeira Turma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. BENEFÍCIO FISCAL ESTENDIDO AO PRODUTOR-VENDEDOR (DECRETO-LEI 1.484-27/96). CONCESSÃO DE ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL (ART. 111 DO CTN). RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo o disposto no art. 111, II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente.

2. Tratando-se de benefício fiscal estendido ao produtor-vendedor, o termo *a quo* de validade coincide com o início da vigência da Medida Provisória 1.484-27/96, ainda que represente a reedição de disposição legal existente. Isso porque, embora reproduza legislação vigente, não caracteriza mera repetição, haja vista que foi estendido a categoria diversa da especificada, direito que vinha sendo aplicado a uma parcela dos agora interessados.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp 636.134/SC, Ministra Denise Arruda, DJe de 1º.2.2007).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em sentido idêntico, também da Primeira Turma e da relatoria da em. Ministra Denise Arruda, acrescento: AgRg no REsp 449.161/SC, DJe de 30.11.2006.

Sobre a violação dos artigos 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996, tem razão o em. Ministro relator quando afirma não estar caracterizado o indispensável prequestionamento, **não se podendo conhecer do apelo nesse ponto**. O recurso especial, com base nos referidos dispositivos, ataca as seguintes passagens do acórdão recorrido:

"Penso que, nas razões de apelação, a FAZENDA NACIONAL analisou, com profundidade, a legislação de regência, demonstrando que a mesma não respalda a postulação formulada na peça vestibular. Em primeiro lugar, como oportunamente salientado, o Documento Comprobatório de Compensação – DCC não pode ser emitido sem uma rigorosa apreciação da existência e do montante do crédito a ser objeto da dita compensação. Conforme lembrado pela recorrente, não se busca a fixação de um prazo razoável para o exame dos pedidos, mas a própria expedição do Documento em tela" (fl. 351).

"Com relação à transferência para terceiros, convém assinalar que, na verdade, a compensação reclama a reciprocidade de créditos, portanto, a utilização de créditos de terceiros foi instituída por tolerância da própria Receita Federal, e não, como decorrência das regras que disciplinam a compensação de tributos. Para viabilizar a dita transferência, foi editada a Instrução Normativa nº 21/97, do citado órgão. Acontece que a Instrução Normativa nº 41/2000 explicitamente revogou aquele diploma normativo. Destacou, com pertinência, a FAZENDA NACIONAL que a Instrução Normativa nº 23/97 só permite a transferência entre estabelecimentos de um mesmo contribuinte" (fl. 353).

Os textos acima revelam que os artigos 73 e 74 da Lei n. 9.430/1996 não foram, de fato, enfrentados pelo Tribunal de origem de forma explícita ou, mesmo, implicitamente. Basta observar o que dispõem os referidos dispositivos:

"Art. 73. Para efeito do disposto no art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal, observado o seguinte:

I – o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo ou da contribuição a que se referir;

II – a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo ou da respectiva contribuição.

74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com trânsito em julgado, relativo a atributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Conforme se verifica, os artigos acima nem mesmo cuidam das questões decididas no acórdão recorrido, estando ausente, volto a afirmar, o prequestionamento explícito ou implícito. Observo que não houve oposição de embargos de declaração para sanar eventual omissão.

Por último, sobre a correção monetária e sobre a aplicação da taxa Selic, o recurso especial não merece conhecimento. O Tribunal de origem decidiu, tão somente, assim:

"No que tange à correção monetária, a jurisprudência pátria já se pacificou no sentido de impossibilidade de sua incidência na hipótese do crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, em virtude de sua natureza escritural. Neste sentido, foram transcritos, às fls. 314/318, precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à SELIC, também não pode ser adotada, nem como correção monetária, pelos motivos já expostos, nem como juros de mora, já que não se pode, em compensação, que depende da iniciativa do contribuinte, afirmar que o Fisco está em mora e, por conseguinte, não se lhe pode imputar a obrigação de pagar os respectivos juros" (fl. 353).

O acórdão recorrido, portanto, afastou a possibilidade de correção monetária e a utilização da taxa Selic para a referida atualização ou como juros de mora.

Especificamente quanto à atualização monetária, além de o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, indicado como violado, não discipliná-la, verifico que o dissídio jurisprudencial não se encontra suficientemente comprovado no tocante ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, com várias passagens reproduzidas no recurso especial (cf. fls. 396-397) e, inclusive, com cópia juntada aos autos (fls. 415-419), assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRESUMIDO. LEI 9.363/96. NÃO-TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES INTERNAS. DESIMPORTÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

O crédito-presumido de IPI previsto na Lei 9.363/96 constitui benefício fiscal que visa a desonerar as exportações, compensando os ônus atinentes ao PIS e à COFINS que encareceriam o produto nacional.

Pode ser compensado com o IPI devido nas operações internas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou ressarcido em moeda na impossibilidade de compensação.

A não-tributação das operações internas não infirma o crédito presumido.

Considerando-se que houve óbice oposto pela Administração à pretendida restituição administrativa, impõe-se garantir-se a correção monetária para que tenha efetividade a prestação jurisdicional e se impeça o enriquecimento sem causa da União em detrimento do contribuinte.

Honorários de 10% sobre o valor da causa" (Apelação Cível 2000.04.01.001342-8/SC – grifo meu).

No caso em debate, diversamente do paradigma, a impetrante, ora recorrente, volta-se apenas contra a demora da Fazenda Nacional em reconhecer o crédito administrativamente. Confira-se o texto da petição inicial:

"6. Estranhamente, e de forma absolutamente injustificada a referida autoridade, até o presente momento, não expediu os 'DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE COMPENSAÇÃO – DCC's conforme lhe compete nos termos da citada I.N. nº 21/97, o que tem causado sérios danos à IMPETRANTE e aos destinatários adquirentes do crédito, lembrando que alguns dos pedidos foram formulados há quase um ano.

7. Portanto Exa., é contra essa omissão da Sra. Delegada da Receita Federal de Alagoas que se insurge a IMPETRANTE, uma vez que sem os 'DCC's', resta inconclusa a compensação dos créditos que foram, à toda evidência, legalmente constituídos" (fl. 5).

Ressalto que o aspecto fático relativo à demora administrativa na apreciação de requerimento por parte da contribuinte é absolutamente relevante, havendo precedentes das duas Turmas que compõem a Primeira Seção no sentido de afastar a correção monetária em tal hipótese. Sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. LEI 9.393/1996. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOA FÍSICA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA RESISTÊNCIA DO FISCO. CABIMENTO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

[...]

2. Consoante prevê 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'. Contudo, não caracteriza óbice ilegal, a justificar a incidência de correção monetária, a simples demora na apreciação do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

3. Recursos Especiais não providos" (REsp 1.229.271/PR,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Turma, Ministro Herman Benjamin, DJe de 1º.4.2011).

"TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DO FISCO EM APRECIAR OS CRÉDITOS. SIMPLES DEMORA NA APRECIÇÃO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. SÚMULA 411/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO" (AgRg nos EDcl no REsp 1.059.859/PR, Primeira Turma, Ministro Teori Albino Zvascki, DJe de 17.2.2012).

Com relação à aplicação da taxa Selic como juros moratórios, por outro lado, de fato, o recurso especial não impugnou o fundamento contido no acórdão recorrido, segundo o qual "não se pode, em compensação, que depende da iniciativa do contribuinte, afirmar que o Fisco está em mora e, por conseguinte, não se lhe pode imputar a obrigação de pagar os respectivos juros" (fl. 353). Incidência do enunciado n. 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, acompanho o em. relator para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2006/0015187-5

REsp 816.496 / AL

Número Origem: 200080000068931

PAUTA: 12/06/2012

JULGADO: 12/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : USINA SANTA CLOTILDE S/A
ADVOGADO : RAFAEL NARITA DE BARROS NUNES
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADORES : RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH BORGES E OUTRO(S)
CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha, acompanhando o Sr. Ministro Castro Meira, a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Humberto Martins e Cesar Asfor Rocha (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram, justificadamente, do julgamento os Srs. Ministros Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques.