



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.495 - PR (2011/0255942-9)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : KUSMA E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/2004. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO - DENOMINADO REPORTO.

1. Não prospera a alegada violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual nulidade na decisão monocrática do Relator fica superada com a reapreciação da matéria, na via do Agravo Regimental, pelo órgão colegiado.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica, porque não há cumulatividade a ser evitada. Permitir o creditamento das referidas contribuições nos casos de incidência monofásica viola o direito à não cumulatividade e implica ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade estrita, que exigem lei específica para a concessão de qualquer benefício fiscal.

3. O art. 17 da Lei n. 11.033/2004 não é aplicável ao caso, pois este só abrange empresas submetidas ao sistema do REPORTO.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de março de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.495 - PR (2011/0255942-9)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : KUSMA E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por KUSMA E COMPANHIA LTDA. em desfavor da decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial, com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (e-STJ fl. 364):

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/2004. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO."

A decisão agravada negou provimento ao recurso especial da agravante, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 249):

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 17 DA LEI N.º 11.033/04. DIREITO AO CREDITAMENTO EM REGIME NÃO CUMULATIVO SUJEITO À INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A não cumulatividade objetiva evitar o aumento excessivo da carga tributária decorrente da possibilidade de cumulação de incidências tributárias ao longo da cadeia econômica.

2. Este objetivo pode ser alcançado pela técnica do creditamento e pela tributação monofásica.

3. Cuidando-se de tributação monofásica, desaparece o pressuposto fático necessário para a adoção da técnica do creditamento, que é a possibilidade de incidências múltiplas ao longo da cadeia econômica, não se podendo falar, portanto, em cumulatividade.

4. O âmbito de incidência do art. 17 da Lei n.º 11.033/04 restringe-se ao 'Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Aplicação (sic) da Estrutura Portuária - REPORTE', como decorre do texto do diploma legislativo onde inserido tal artigo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A extensão do disposto no art. 17 da Lei n.º 11.033/04 a situações diversas daquela prevista na legislação implicaria privilégio indevido para certas atividades econômicas, em detrimento de todas as outras que sujeitas à tributação polifásica."

Aduz a agravante, preliminarmente, violação do art. 557 do CPC, pois a matéria discutida nos autos não se encontra pacífica na jurisprudência.

No mérito, alega que, *"a partir de 01.08.2004, com a inclusão das receitas submetidas à incidência monofásica no regime da não-cumulatividade, restou garantido o creditamento das contribuições em tela, na forma do art. 3º, caput das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, crédito este resultante da aplicação das respectivas alíquotas sobre as notas fiscais de aquisição de produtos de perfumaria, toucador e higiene pessoal novos, comprados diretamente dos fabricantes. Uma vez incluídas as receitas - mesmo aquelas advindas do regime monofásico - da agravante no regime da não-cumulatividade do PIS/COFINS, nasce claramente o direito de crédito oriundo dessa sistemática"* (e-STJ fl. 384).

Suscita, ainda, que a aplicabilidade do art. 17 da Lei 11.033/2004 não fica adstrita apenas a situações relativas ao REPORTE.

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva da agravada.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.495 - PR (2011/0255942-9)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/2004. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO - DENOMINADO REPORTO.

1. Não prospera a alegada violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual nulidade na decisão monocrática do Relator fica superada com a reapreciação da matéria, na via do Agravo Regimental, pelo órgão colegiado.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica, porque não há cumulatividade a ser evitada. Permitir o creditamento das referidas contribuições nos casos de incidência monofásica viola o direito à não cumulatividade e implica ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade estrita, que exigem lei específica para a concessão de qualquer benefício fiscal.

3. O art. 17 da Lei n. 11.033/2004 não é aplicável ao caso, pois este só abrange empresas submetidas ao sistema do REPORTO.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Não assiste razão à agravante.

Inicialmente, não prospera a alegada violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual nulidade na decisão monocrática do Relator fica superada com a reapreciação da matéria, na via do Agravo Regimental, pelo órgão colegiado.

Ademais a matéria encontra-se pacificada na jurisprudência do STJ, como será demonstrado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Discute-se o aproveitar do crédito de PIS e COFINS tributado em operações de compras que realizaram, cujos produtos são revendidos à alíquota zero.

A técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica do tributo, porque não há cumulatividade.

Assim como permitir a possibilidade do creditamento do PIS e COFINS na incidência monofásica implica ofensa à isonomia e ao princípio da legalidade estrita, que exige lei específica para concessão de qualquer benefício fiscal, não sendo o art. 17 da Lei n. 11.033/2004 aplicável ao caso, pois este só abrange empresas submetidas ao sistema do REPORTE.

No julgamento do REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, consolidou-se tal entendimento.

No voto condutor do acórdão, a Relatora assim manifestou:

"O legislador constitucional remeteu à lei a regulação da não-cumulatividade do PIS e da COFINS (cf. art. 195, § 12 da CF/88), vindo alume as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, instituindo tal regime para o PIS e a COFINS, respectivamente. Como bem explanado no aresto recorrido, a técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica porque não há cumulatividade a ser evitada, razão maior da possibilidade de que o contribuinte deduza da base de cálculo destas contribuições (faturamento ou receita bruta) o valor da contribuição incidente na aquisição de bens, serviços e produtos relacionados à atividade do contribuinte.

Permitir a possibilidade do creditamento destas contribuições na incidência monofásica, além de violar a lógica jurídica da adoção do direito à não-cumulatividade, implica em ofensa à isonomia e ao princípio da legalidade, que exige lei específica (cf. art. 150, § 6º da CF/88) para a concessão de qualquer benefício fiscal. E sem dúvida a permissão de creditamento de PIS e da COFINS em regime de incidência monofásica é concessão de benefício fiscal. Não podemos olvidar igualmente a existência do art. 111 do CTN, que exige interpretação literal das normas tributárias que excluam o crédito, suspendam-lhe a exigibilidade ou dispensem seu pagamento.

Por outro lado, o art. 17 da Lei 11.033/2004 não estendeu a não-cumulatividade do PIS e da COFINS às atividades da recorrente, submetidas à incidência monofásica, pois o aludido preceito normativo restringe-se às situações aplicáveis ao REPORTE, como ressaltam os considerando da lei em referência e os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arts. 13 a 17:"

A propósito, a ementa do referido julgado:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PIS - COFINS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE - INTERPRETAÇÃO LITERAL - ISONOMIA - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE - NULIDADE- INEXISTÊNCIA. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A Constituição Federal remeteu à lei a disciplina da não-cumulatividade das contribuições do PIS e da COFINS, nos termos do art. 195, § 12 da CF/88. 3. A incidência monofásica, em princípio, é incompatível com a técnica do creditamento, cuja razão é evitar a incidência em cascata do tributo ou a cumulatividade tributária. 4. Para a criação e extensão de benefício fiscal o sistema normativo exige lei específica (cf. art. 150, § 6º da CF/88) e veda interpretação extensiva (cf. art. 111 do CTN), de modo que benefício concedido aos contribuintes integrantes de regime especial de tributação (REPORTO) não se estende aos demais contribuintes do PIS e da COFINS sem lei que autorize. 5. A concessão de benefício fiscal por interpretação normativa, além de ofender a Súmula 339/STF, implica em violação ao princípio da isonomia, posto que os contribuintes sujeitos ao regime monofásico não se submetem à mesma carga tributária que os contribuintes sujeitos ao regime de incidência plurifásica. 6. Recurso especial não provido." (REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 2.9.2010, DJe 22.9.2010.)

Observa-se que a matéria encontra-se pacificada nas duas Turmas de Direito Público do STJ. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/2004. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DO REPORTO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento, e de que o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto.

Precedentes: REsp nº 1.218.561/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/04/2011; AgRg no REsp nº



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.219.450/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 15/03/2011; AgRg no REsp nº 1.224.392/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 10/03/2011.

II - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1222258/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 08/11/2011, DJe 24/11/2011)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECURSO ESPECIAL. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/2004. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO. SÚMULA 83/STJ.

1. A Segunda Turma do STJ firmou o entendimento de que a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, e de que o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto (Precedente: REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.9.2010, DJe 22.9.2010).

2. O STJ já decidiu que a técnica do creditamento é incompatível com a incidência monofásica porque não há cumulatividade a ser evitada, razão maior da possibilidade de o contribuinte deduzir da base de cálculo o valor da contribuição sobre a aquisição de bens, serviços e produtos relacionados à sua atividade.

3. Permitir o creditamento das referidas contribuições nos casos de incidência monofásica viola a lógica jurídica da adoção do direito à não-cumulatividade e implica ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade, que exigem lei específica para a concessão de qualquer benefício fiscal. Orientação firmada no julgamento do REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.9.2010.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.258.583/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.10.2011, DJe 17.10.2011.)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/04. APLICAÇÃO AOS CONTRIBUINTES INTEGRANTES DO REGIME ESPECÍFICO DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. Ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte Superior firmaram entendimento no sentido de que a incidência monofásica, em princípio, não se compatibiliza com a técnica do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

creditamento; assim como o benefício instituído pelo artigo 17 da Lei n. 11.033/2004 somente se aplica aos contribuintes integrantes do regime específico de tributação denominado Reporto.

2. Precedentes: REsp 1228608/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.3.2011; REsp 1140723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010; e AgRg no REsp 1224392/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 10.3.2011.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1.218.561/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 15.4.2011.)

Desse modo, sem argumento capaz de modificar a decisão agravada, mantenho-a em seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0255942-9

**AgRg no
REsp 1.289.495 / PR**

Números Origem: 50014478620104047000 PR-50014478620104047000

PAUTA: 15/03/2012

JULGADO: 15/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : KUSMA E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : KUSMA E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

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

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.