



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.802 - RS (2010/0137548-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGANTE : RASIP AGRO PASTORIL S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S)
EMBARGADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. OCORRÊNCIA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ESCRITURAIS DE PIS E COFINS. ART. 3º DAS LEIS 10.637/02 E 10.833/03.

1. Hipótese em que a ação foi ajuizada objetivando o aproveitamento de créditos de PIS e Cofins apurados nos termos do art. 3º das Leis 10.637/02 e 10.833/03, sem as restrições temporais da Lei 10.833/2003 e do art. 31 da Lei 10.865/2004.

2. A demanda foi julgada inteiramente procedente, ressaltando-se a ausência de pretensão quanto à forma de aproveitamento dos créditos. O Tribunal *a quo* manteve a sentença, indeferindo o pleito de compensação consoante o art. 74 da Lei 9.430/80.

3. Em momento algum, na lide, cogitou-se aplicar o disposto no art. 16 da Lei 11.116/05. Trata-se de matéria completamente estranha à controvérsia, que, por não ter sido objeto da pretensão da autora, não foi examinada pelas instâncias ordinárias. Saliente-se que nem mesmo houve resistência do Fisco nesse ponto.

4. Desse modo, não poderia o STJ ter apreciado o tema (que também não foi abordado no Recurso Especial).

5. Imperioso reconhecer, portanto, que o acórdão embargado é contraditório, ao negar o pedido da empresa e, ao mesmo tempo, dar parcial provimento ao Recurso Especial, conferindo-lhe algo que não era objeto da ação. Além disso, cuida-se, evidentemente, de decisão *extra petita*.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional acolhidos, com efeito modificativo. Embargos de Declaração da empresa prejudicados.

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, acolheu os embargos de declaração da Fazenda Nacional, com efeitos modificativos e julgou prejudicados os embargos de Rasip Agro Pastoral S/A, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de abril de 2011(data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.802 - RS (2010/0137548-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGANTE : RASIP AGRO PASTORIL S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S)
EMBARGADO : OS MESMOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ambas as partes contra acórdão da Segunda Turma do STJ, com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS ESCRITURAIS DE PIS E COFINS. ART. 3º DAS LEIS 10.637/02 E 10.833/03. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 16 DA LEI 11.116/05. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O regramento específico para os créditos de PIS e Cofins apurados na forma do art. 3º das Leis 10.637/02 e 10.833/03 só permite que sejam deduzidos do montante a ser pago a título da própria contribuição. No entanto, havendo saldo credor acumulado ao final do trimestre, é possível a compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme autoriza o art. 16 da Lei 11.116/2005.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.035.847/RS (assentada de 24.6.2009), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou o entendimento de que somente é devida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI nos casos em que o direito ao creditamento não foi exercido no momento oportuno, em razão de óbice normativo instituído pelo Fisco. O mesmo raciocínio aplica-se aos créditos escriturais de PIS e Cofins obtidos na forma do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, já que não há previsão legal que admita sua correção monetária.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

A Fazenda Nacional afirma que o acórdão é contraditório, "pois, mesmo repelindo os pedidos recursais, proveu parcialmente o embargado com uma forma de compensação não requerida no feito, incorrendo em julgamento *ultra petita*" (e-STJ, fl. 284). Defende que em nenhum momento discutiu-se nos autos a compensação na forma do art. 16 da Lei 11.116/05, que não é objeto da ação, muito menos do Recurso Especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Já a empresa alega omissão quanto à possibilidade de restituição dos créditos em questão.

Houve impugnação pelos dois litigantes (e-STJ, fls. 290-293 e 295-296).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.802 - RS (2010/0137548-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 3.3.2011.

Analiso os Aclaratórios da Fazenda Nacional, por se tratar de matéria prejudicial.

Assiste razão à embargante, pois a solução adotada pelo acórdão embargado é estranha à discussão dos autos.

De fato, a compensação prevista no art. 16 da Lei 11.116/05 não é objeto da lide e, por isso mesmo, em nenhum momento foi analisada pelo Tribunal *a quo* ou mesmo cogitada no Recurso Especial.

Transcrevo, no que interessa, os pedidos contidos na Inicial da ação:

c) sentenciar o feito PROCEDENTE para o fim de:

- declarar o direito da Autora ao aproveitamento integral dos créditos de PIS à alíquota de 1,65% incidentes nas aquisições de máquinas, equipamentos, construções, imóveis e outros bens incorporados ao ativo imobilizado adquiridos para utilização na sua produção de bens destinados à venda a partir de 1º de dezembro de 2002, nos moldes da Lei nº 10.637/2002 sem as restrições da Lei 10.833/2003 e do art. 31 da Lei 10.865/2004;

- declarar o direito da Autora ao aproveitamento integral dos créditos de COFINS à alíquota de 7,60% incidentes nas aquisições de nas aquisições de máquinas, equipamentos, construções, imóveis e outros bens incorporados ao ativo imobilizado adquiridos para utilização na sua produção de bens destinados à venda e em relação às edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa a partir de 1º de fevereiro de 2004, sem as restrições do art. 31 da Lei 10.865/2004; (e-STJ, fl. 24)

A sentença julgou procedente o pedido "para reconhecer a inconstitucionalidade do *caput* do art. 31 da Lei nº 10.865/04, assegurando, por conseguinte, o direito da autora aos créditos relativos a bens adquiridos e incorporados ao seu ativo imobilizado, nos termos do art. 3º, inciso VI, das Lei nº 10.637/02 e nº 10.833/03" (e-STJ, fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

103).

A empresa, então, opôs Embargos de Declaração, pleiteando manifestação acerca da forma de aproveitamento dos créditos (e-STJ, fl. 106-108). O recurso foi rejeitado, sob o fundamento de que se postulou "apenas a declaração do direito ao aproveitamento integral dos créditos" (e-STJ, fl. 111), de forma que não poderia o magistrado, em obediência ao *princípio dispositivo*, manifestar-se sobre ponto não suscitado.

Apelou, então, a autora, requerendo a reforma parcial da sentença, "determinando o aproveitamento integral, via restituição e/ou compensação, dos créditos de PIS e COFINS decorrentes da aquisição de bens incorporados ao seu ativo imobilizado, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, sem as restrições do art. 31 da Lei nº 10.865/04; corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95" (e-STJ, fl. 127).

O Tribunal *a quo* manteve integralmente a sentença, rejeitando tanto a apelação da autora, como a remessa oficial. Eis a ementa:

CREDITAMENTO REFERENTE À DEPRECIÇÃO DE BENS INCORPORADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. ART. 31, CAPUT, DA LEI 10.865/2004. LIMITAÇÃO TEMPORAL.

Os créditos de PIS/COFINS advindos dos bens incorporados ao ativo permanente da empresa, na forma do art. 3º, inciso VI, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, não podem sofrer a limitação temporal prevista no *caput* do artigo 31 da Lei nº 10.685/2004.

Na sessão de 26.6.2008, a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade do *caput* do art. 31 da Lei n.º 10.865/04 que limitou temporalmente o aproveitamento dos créditos decorrentes da aquisição de bens para o ativo imobilizado, tomando como referência a data de aquisição dos mesmos. (Incidente de arguição de inconstitucionalidade na AMS nº 2005.70.00.000594-0)

A não-cumulatividade das contribuições e o direito ao aproveitamento de créditos, visaram evitar a tributação em cascata. Considerando que as contribuições sociais incidem apenas nos produtos nacionais, e inexistindo recolhimento de PIS/COFINS na etapa anterior não há falar em crédito na aquisição de bens importados. Legítima a limitação imposta pelos arts. 3º, §3º, I, da Lei n. 10.637/02 e 3º, §3º, I, da Lei n. 10.833/03, que veda crédito quanto aos bens adquiridos no exterior. (e-STJ, fl. 143)

No Recurso Especial, a empresa limita seu pedido ao "aproveitamento integral,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

via restituição e/ou compensação, dos créditos de PIS e COFINS decorrentes da aquisição de bens incorporados ao seu ativo imobilizado, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, sem as restrições do art. 31 da Lei nº 10.865/04; com quaisquer tributos administrados pela SRFB, créditos esses corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95" (e-STJ, fl. 231).

Como se percebe, em nenhum momento, na lide, foi cogitada a aplicação do disposto no art. 16 da Lei 11.116/05. Trata-se, devo reconhecer, de matéria completamente estranha à controvérsia.

Além disso, convém salientar que, como a compensação na forma do dispositivo indicado não foi pretendida pela autora, nem mesmo houve resistência do Fisco nesse ponto.

Em verdade, a Instrução Normativa 600/05, da Receita Federal do Brasil, em seus arts. 21 a 23, expressamente disciplina a forma do aproveitamento dos créditos cujo direito foi assegurado à autora, inclusive quanto à possibilidade de compensação ou restituição. Confira-se:

Art. 21. Os créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurados na forma do art. 3º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e do art. 3º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que não puderem ser utilizados na dedução de débitos das respectivas contribuições, poderão sê-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições de que trata esta Instrução Normativa, se decorrentes de:

I - custos, despesas e encargos vinculados às receitas decorrentes das operações de exportação de mercadorias para o exterior, prestação de serviços a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas, e vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação;

II - custos, despesas e encargos vinculados às vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não-incidência; ou

III - aquisições de embalagens para revenda pelas pessoas jurídicas comerciais a que se referem os §§ 3º e 4º do art. 51 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que os créditos tenham sido apurados a partir de 1º de abril de 2005.

§ 1º A compensação a que se refere este artigo será efetuada pela pessoa jurídica vendedora na forma prevista no § 1º do art. 26.

§ 2º À empresa comercial exportadora que tenha adquirido mercadorias com o fim específico de exportação é vedado apurar créditos vinculados a essas aquisições.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica a custos, despesas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

encargos vinculados às receitas de exportação de produtos ou de prestação de serviços, nas hipóteses previstas no art. 8º da Lei nº 10.637, de 2002, e no art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003.

§ 4º O disposto no inciso II aplica-se aos créditos da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e à Cofins-Importação apurados na forma do art. 15 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004.

§ 5º O saldo credor acumulado, na forma do inciso II e do § 4º, no período de 9 de agosto de 2004 até o final do primeiro trimestre-calendário de 2005, somente poderá ser utilizado para compensação a partir de 19 de maio de 2005.

§ 6º A compensação dos créditos de que tratam os incisos II e III e o § 4º somente poderá ser efetuada após o encerramento do trimestre-calendário.

§ 7º Os créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins a que se refere o inciso I, remanescentes da dedução de débitos dessas contribuições em um mês de apuração, embora não sejam passíveis de ressarcimento antes de encerrado o trimestre do ano-calendário a que se refere o crédito, podem ser utilizados na compensação de que trata o caput do art. 26.

§ 8º A compensação de créditos de que tratam os incisos I e II e o § 4º, efetuada após o encerramento do trimestre-calendário, deverá ser precedida do pedido de ressarcimento formalizado de acordo com o art. 22.

§ 9º O crédito utilizado na compensação deverá estar vinculado ao saldo apurado em um único trimestre-calendário.

Art. 22. Os créditos a que se referem os incisos I e II e o § 4º do art. 21, acumulados ao final de cada trimestre-calendário, poderão ser objeto de ressarcimento.

§ 1º O pedido de ressarcimento a que se refere este artigo será efetuado pela pessoa jurídica vendedora mediante a utilização do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante petição/declaração (papel) acompanhada de documentação comprobatória do direito creditório.

§ 2º O pedido de ressarcimento dos créditos acumulados na forma do inciso II e do § 4º do art. 21, referente ao saldo credor acumulado no período de 9 de agosto de 2004 até o final do primeiro trimestre-calendário de 2005, somente poderá ser efetuado a partir de 19 de maio de 2005.

§ 3º Cada pedido de ressarcimento deverá:

I - referir-se a um único trimestre-calendário.

II - ser efetuado pelo saldo credor remanescente no trimestre calendário, líquido das utilizações por dedução ou compensação.

Art. 23. O crédito presumido de Contribuição para o PIS/Pasep e de Cofins, correspondente ao estoque de abertura de que trata o art. 11 da Lei nº 10.637, de 2002, e o art. 12 da Lei nº 10.833, de 2003, poderá ser utilizado na forma prevista nos arts. 21 e 22, observado o percentual entre o valor das receitas previstas no art. 21 e o somatório destas receitas com as decorrentes de vendas e de prestação de serviços sujeitas ao regime de incidência não-cumulativa.

Art. 24. A autoridade da SRF competente para decidir sobre o pedido de ressarcimento de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cofins poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos da pessoa jurídica a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas.

Assim, uma vez que há regramento expresso da SRFB disciplinando a questão – que não foi impugnado pela autora, ao contrário, pretendeu-se sua aplicação – é possível concluir que, nesse ponto, a empresa até mesmo careceria de interesse de agir.

Contudo, como a compensação à luz do art. 16 da Lei 11.116/05 (regulamentada pela mencionada IN SRF 600/05) em nenhum momento foi analisada nas instâncias ordinárias, é certo que esta Corte Superior não poderia ter apreciado o tema (que, lembre-se, também não foi objeto do Recurso Especial).

Imperioso reconhecer, portanto, que o acórdão embargado é contraditório, ao negar o que foi pedido pela empresa e, ao mesmo tempo, dar parcial provimento ao Recurso Especial, conferindo-lhe algo que não era objeto da ação. Além disso, trata-se, evidentemente, de decisão *extra petita*.

Logo, devem ser acolhidos os Embargos de Declaração da Fazenda Nacional, com efeitos modificativos, para negar provimento ao Recurso Especial, já que, como constou no acórdão embargado, é inviável a compensação na forma em que pleiteada.

Nesse contexto, rejeitada a pretensão recursal, ficam prejudicados os Aclaratórios da contribuinte.

Por todo o exposto, **acolho os Embargos de Declaração da Fazenda Nacional, com efeitos modificativos, e julgo prejudicados os da empresa.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0137548-0 **EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.203.802 / RS

Número Origem: 200871070012687

PAUTA: 07/04/2011

JULGADO: 07/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RASIP AGRO PASTORIL S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGANTE : RASIP AGRO PASTORIL S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S)
EMBARGADO : OS MESMOS

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, acolheu os embargos de declaração da Fazenda Nacional, com efeitos modificativos e julgou prejudicados os embargos de Rasip Agro Pastoril S/A, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

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