

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.544 - RS (2014/0034149-6)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : TONDO S/A
ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) - RS035888
VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. LEI 10.925/2004. MANDADO DE SEGURANÇA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS NOS TERMOS DO ART. 3º DAS LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. IMPOSSIBILIDADE.

1. A parte recorrente, agroindústria que apura imposto de renda sobre o lucro real, impetrou mandado de segurança alegando possuir direito líquido e certo de aproveitar, nos termos do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, créditos relativos à aquisição de insumos que, a despeito de se enquadrarem na regra inserta nos arts. 8º e 9º da Lei 10.925/2004, *i.e.*, estarem com a incidência de PIS/COFINS suspensa e, por isso, darem ensejo a "créditos presumidos de PIS/COFINS", não tiveram, em suas notas fiscais respectivas, inscrita a expressão "com suspensão de PIS/COFINS", desatendendo, assim, a regramento inserto no § 2º do art. 2º da IN 660/2004.

2. As condições objetivas e subjetivas para a suspensão da incidência de PIS/COFINS restaram estipuladas no art. 9º da Lei 10.925/2004, sendo certo que a IN 660/2004, em seu art. 2º, § 1º, deixa claro que, "*Para a aplicação da suspensão de que trata o caput, devem ser observadas as disposições dos arts. 3º e 4º*". Os referidos arts. 3º e 4º simplesmente repetem e explicitam as condições objetivas e subjetivas já dispostas na lei instituidora da suspensão (Lei 10.925/2004).

3. Em se tratando de benefício fiscal, sua instituição e as regras a ele aplicáveis dependem de lei ordinária (v. art. 97, VI, do CTN), situação a que se submete a suspensão tributária em exame.

4. Equivocada, portanto, a afirmação da contribuinte recorrente de que, por não haver sido aposta, nas notas, a expressão "com suspensão de PIS/COFINS", conforme dispunha o § 2º do art. 2º da IN 660/2004, a suspensão de tais tributos não teria ocorrido e, por conseguinte, teria havido a pretérita incidência tributária.

5. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Regina Helena

Superior Tribunal de Justiça

Costa, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (voto-vista), Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília (DF), 23 de maio de 2023 (Data do Julgamento).

MINISTRO PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Presidente

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.544 - RS (2014/0034149-6)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : TONDO S/A

**ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) - RS035888
VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700**

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de recurso especial fundado no CPC/73, manejado por **Tondo S.A.**, com base no art. 105, III, *a*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 189):

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS). LEIS Nº 10.637, DE 2002, Nº 10.833, DE 2003, E Nº 10.925, DE 2004. CRÉDITOS DITOS BÁSICOS. AQUISIÇÕES SUJEITAS À SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES.

É infundada a pretensão do contribuinte, indústria de alimentos, de aproveitar créditos ditos básicos de PIS/COFINS (art. 3º das leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003), sobre as aquisições referidas no art. 8º, caput e § 1º, da Lei nº 10.925, de 2004, que efetivamente estavam sujeitas à suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS/COFINS de que trata o art. 9º da mesma lei.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 207/210).

A parte recorrente aponta violação aos arts. 3º da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003; 9º, § 2º, da Lei 10.925/2004 e 103, I, do CTN. Sustenta, em resumo, que: (I) "*a publicidade da suspensão na nota fiscal emitida pelo fornecedor (art. 2º, §2º, da IN SRF n. 660/06), conforme disposto no art. 9º, § 2º da lei n. 10.92, é condição **sine qua non** para a aplicação da suspensão*" (fl. 229); e (II) "*Não há como se admitir, sem violar a regra da irretroatividade (art. 103, I, CTN), que a disposição ulterior do art. 19 c/c art. 22 da IN SRF n. 977/2009, que veio a lume apenas em dezembro de 2009, venha a atingir o direito de crédito de PIS e Cofins decorrente de negócios jurídicos ocorridos sem suspensão das contribuições alguns anos antes, entre 2006 e 2008*" (fl. 232).

Superior Tribunal de Justiça

O Ministério Público Federal, em parecer ofertado pela ilustre Subprocuradora-Geral da República Denise Vinci Tulio, opinou pelo provimento do recurso especial (fls. 314/318).

Às fls. 351/354, proferi decisão reconhecendo a prejudicialidade da matéria constitucional e remeti os autos ao STF com base no art. 1.031, § 2º, do CPC.

Foi então que o STF negou seguimento ao recurso extraordinário, entendendo ser indireta ou reflexa a afronta ao texto constitucional (fls. 705/707).

Assim, após ter prolatado a decisão de fls. 719/722, melhor compulsando os autos, dei provimento ao agravo interno da parte contribuinte para novo e oportuno exame do seu apelo raro (fls. 742/743).

Vieram os autos conclusos.

É O BREVE RELATO.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.544 - RS (2014/0034149-6)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : TONDO S/A
ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) - RS035888
VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. LEI 10.925/2004. MANDADO DE SEGURANÇA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS NOS TERMOS DO ART. 3º DAS LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. IMPOSSIBILIDADE.

1. A parte recorrente, agroindústria que apura imposto de renda sobre o lucro real, impetrou mandado de segurança alegando possuir direito líquido e certo de aproveitar, nos termos do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, créditos relativos à aquisição de insumos que, a despeito de se enquadrarem na regra inserta nos arts. 8º e 9º da Lei 10.925/2004, *i.e.*, estarem com a incidência de PIS/COFINS suspensa e, por isso, darem ensejo a "créditos presumidos de PIS/COFINS", não tiveram, em suas notas fiscais respectivas, inscrita a expressão "com suspensão de PIS/COFINS", desatendendo, assim, a regramento inserto no § 2º do art. 2º da IN 660/2004.

2. As condições objetivas e subjetivas para a suspensão da incidência de PIS/COFINS restaram estipuladas no art. 9º da Lei 10.925/2004, sendo certo que a IN 660/2004, em seu art. 2º, § 1º, deixa claro que, "*Para a aplicação da suspensão de que trata o caput, devem ser observadas as disposições dos arts. 3º e 4º*". Os referidos arts. 3º e 4º simplesmente repetem e explicitam as condições objetivas e subjetivas já dispostas na lei instituidora da suspensão (Lei 10.925/2004).

3. Em se tratando de benefício fiscal, sua instituição e as regras a ele aplicáveis dependem de lei ordinária (v. art. 97, VI, do CTN), situação a que se submete a suspensão tributária em exame.

4. Equivocada, portanto, a afirmação da contribuinte recorrente de que, por não haver sido aposta, nas notas, a expressão "com suspensão de PIS/COFINS", conforme dispunha o § 2º do art. 2º da IN 660/2004, a suspensão de tais tributos não teria ocorrido e, por conseguinte, teria havido a pretérita incidência tributária.

5. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): Ao que se tem dos autos, **Tondo S.A.** impetrou mandado de segurança com vistas a ver declarado direito de se creditar, a título de PIS/COFINS, "*na forma do art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003*" (fl. 93), de "*trigo em grão utilizado como insumo em sua atividade industrial*" (fl. 93). Alegou que "*a saída do trigo dos estabelecimentos fornecedores deveria ocorrer com suspensão das contribuições, na forma do art. 9º da Lei nº 10.925/2004*" (fl. 93) e que "*a IN SRF nº 660/06 elencou diversos termos e condições à efetivação da suspensão aludida, cujo descumprimento por alguns fornecedores acarretou a oneração das aquisições pelas contribuições*" (fl. 93). Acrescentou que "*sua pretensão se alicerça na anotação na nota fiscal como condição para aplicação e suspensão do PIS e da COFINS*" (fl. 93). Informou, ainda, que, em consulta formulada administrativamente, "*houve negativa do direito ao crédito de PIS e COFINS sobre as aquisições, sendo que a SRRF da 10ª RF respondeu que se imporia obrigatoriamente o regime de suspensão, ainda que tenha ocorrido o descumprimento do contido no § 2º da IN SRF n. 660/06*" (fl. 93).

A r. sentença (fls. 93/96) foi pela **denegação** da segurança, tendo assinalado o Juiz singular que assitia "*razão à parte no tocante à necessidade de menção nas notas fiscais quanto à suspensão das contribuições nas vendas [...] Contudo, deve se ter em conta que o descumprimento de tal obrigação, que é de natureza acessória, não implica a inexistência da suspensão das contribuições propriamente dita [...] Significa dizer que, ainda que alguns dos fornecedores não tenham destacado no corpo do documento fiscal que as contribuições para o PIS e a COFINS estavam suspensas, nos termos do § 2º do art. 2º da IN SRF 660/06, não se pode considerar que os tributos de fato não sofreram a aludida suspensão [...] Tal interpretação afasta o entendimento da empresa de que a suspensão estaria condicionada ao cumprimento de todos termos e condições estabelecidos pela IN SRF 660/06. Com efeito, admitir tal possibilidade seria primar pela*

Superior Tribunal de Justiça

obrigação acessória em detrimento da principal" (fl. 95 - g.n.).

Interposta apelação (fls. 106/128), o Tribunal Regional Federal da 4ª Região manteve a denegação da segurança nos termos sumariados pela ementa transcrita no relatório (fls. 180/189).

O acórdão desafiado pelo especial em exame, partindo da diferenciação entre "créditos básicos de PIS/COFINS", regulados pelo art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 – os quais dependem da incidência dos tributos sobre os insumos –, e o "crédito presumido de PIS/COFINS", regulado pelo art. 8º da Lei 10.925/2004, assinalou que (fls. 186/187):

[...] o legislador ordinário pretendeu claramente afastar o crédito básico do art. 3º das leis nºs 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, instituindo, em substituição, um crédito presumido (do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004), para o que determinou a suspensão da exigibilidade do PIS/COFINS (art. 9º da Lei nº 10.925, de 2004), o que obstou logicamente a constituição daquele primeiro crédito, por força do já transcrito inciso II do § 2º do art. 3º das leis nºs 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, sendo certo que tanto o artigo 8º quanto o artigo 9º da Lei nº 10.925, de 2004, produziram efeitos ao mesmo tempo (a partir de 1º de agosto de 2004), conforme dispôs expressamente o inciso III do seu artigo 17.

Após análise de instruções normativas regulatórias (IN SRF 636/2006; IN SRF 660/2006), concluiu que (fls. 187/188):

Daí se segue que, por ter havido efetivamente suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS/COFINS, de que trata o art. 9º da Lei nº 10.925, de 2004, no período de 1º de agosto de 2004 em diante, somente há falar, quanto às operações de aquisição de matéria-prima previstas no art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, em créditos presumidos, ficando desde então obstada, em relação a tais operações, a possibilidade de aproveitamento de créditos ditos básicos (art. 3º das leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003), como requer a impetrante.

Enfim, conforme bem assentou a juíza da causa, cujas razões aqui adoto, o descumprimento de obrigação de natureza acessória pelo fornecedor não afasta, em princípio, a existência da suspensão das contribuições propriamente dita.

No especial apelo, a parte recorrente defende que *"a aplicação da suspensão da exigibilidade do PIS e da Cofins foi condicionada, por expressa disposição de lei (art. 9º, § 2º, da lei n. 10.925/2004), ao cumprimento de todos os “termos e condições*

Superior Tribunal de Justiça

estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF", o que veio a ser feito pela Instrução Normativa SRF n. 660/06" (fl. 225), que "não cumprida uma das condições elencadas pela IN SRF n. 660/06, que regulamentou o art. 9º, § 2º, da lei n. 10.925/04, a presunção inafastável será a de que houve a incidência das contribuições" (fl. 227) e que "a obrigatoriedade (e não faculdade) e, por isso, importância de fazer constar a informação acerca da suspensão das Contribuições na nota fiscal, decorre do próprio vocábulo utilizado pelo § 2º do art. 2º da IN SRF m. 660/06 [...] Com efeito, bem se vê que ali consta: "Nas notas fiscais relativas às vendas efetuadas com suspensão, deve constar a expressão 'Venda efetuada com suspensão da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS', com especificação do dispositivo legal correspondente'" (fls. 227/228). Pugna, portanto, pelo aproveitamento dos créditos relativos às aquisições de insumos em cujas notas não tenha constado a expressão "suspensão do PIS/COFINS", não como "créditos presumidos", mas como "créditos básicos" ("a recorrente busca tão-somente o reconhecimento do seu direito ao crédito básico do PIS/Cofins, previsto nos arts. 3º das leis n. 10.637/02 e 10.833/03, e não aproveitar cumulativamente tal crédito dito básico com o crédito presumido previsto no artigo 8º da lei n. 10.925/2004" - fls. 220/221).

Pertinente a transcrição dos dispositivos legais apontados como malferidos pela parte recorrente.

Das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

[...]

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

Da Lei 10.925/2004:

Art. 9º A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica

Superior Tribunal de Justiça

suspensa no caso de venda:

I - de produtos de que trata o inciso I do § 1º do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoas jurídicas referidas no mencionado inciso;

II - de leite in natura, quando efetuada por pessoa jurídica mencionada no inciso II do § 1º do art. 8º desta Lei; e

III - de insumos destinados à produção das mercadorias referidas no caput do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoa jurídica ou cooperativa referidas no inciso III do § 1º do mencionado artigo.

§ 1º O disposto neste artigo:

I - aplica-se somente na hipótese de vendas efetuadas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real; e

II - não se aplica nas vendas efetuadas pelas pessoas jurídicas de que tratam os §§ 6º e 7º do art. 8º desta Lei.

§ 2º A suspensão de que trata este artigo aplicar-se-á nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Da IN SRF 660/2006:

Art. 2º Fica suspensa a exigibilidade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda:

[...]

§ 2º Nas notas fiscais relativas às vendas efetuadas com suspensão, deve constar a expressão "Venda efetuada com suspensão da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS", com especificação do dispositivo legal correspondente.

Pois bem.

O escopo da recorrente é, portanto, o aproveitamento dos créditos relativos a aquisições de insumos, não como "créditos presumidos" de PIS/COFINS, conforme estabelecido pela Lei 10.925/2004, em seu artigo 8º, mas como "créditos básicos", nos termos do art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

Releva assinalar, a fim de que não parem dúvidas a esse respeito, que em momento algum foi negado, à recorrente, o direito a creditamento de PIS/COFINS relativo à aquisição de insumos.

Superior Tribunal de Justiça

À contribuinte foi reconhecido o direito de crédito, porém, na modalidade de "crédito presumido" (Lei 10.925/2004), e não na modalidade de "crédito básico" (Leis 10.637/2002 e 10.833/2003).

É o que mesmo se colhe da exordial a respeito de consulta formulada pela contribuinte à SRRF da 10ª RF, onde se registra: "a Solução de Consulta dada pela SRRF da 10ª RF respondeu que se imporá obrigatoriamente o regime de suspensão nas aquisições feitas pela Impetrante enquadradas nas hipóteses em que o art. 9º da lei n. 10.925/04 prescreveu a aplicação da suspensão, ainda que tenha ocorrido o descumprimento do contido no §2º do art. 2º da IN SRF n. 660/06 [...] Como decorrência, afirmou que a Impetrante, naquelas hipóteses, não teria direito ao crédito básico de PIS (art. 3º da lei n. 10.637/02) e de Cofins (art. 3º da lei n. 10.833/03)" (fl. 53).

A questão posta a julgamento, então, consiste em definir como se dará o creditamento: se com base na Lei 10.925/2004, ou seja, com "créditos presumidos", ou se com apoio no art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, isto é, com os chamados "créditos básicos".

No ponto, faz-se pertinente diferenciar essas duas modalidades de crédito. Pois bem. Enquanto os "créditos básicos", decorrentes da aplicação do regramento geral da sistemática de não cumulatividade de PIS/COFINS (Leis 10.637/2002 e 10.833/2003), advêm do valor total (100%) gasto pelo contribuinte na aquisição de insumos, os chamados "créditos presumidos", porque relacionados à suspensão da incidência de PIS/COFINS operada pela Lei 10.925/2004, correspondem não à totalidade, mas a percentuais do valor expendido pelo contribuinte na aquisição dos insumos (v. § 3º, incisos, do art. 8º, da Lei 10.925/2004).

Daí o interesse da impetrante, ora recorrente, em ver reconhecido o direito aos "créditos básicos" (Leis 10.932/2002 e 10.833/2003), e não aos "créditos presumidos" da Lei 10.925/2004.

A tese da recorrente, então, é a de que a suspensão da exigibilidade de PIS/COFINS, prevista no art. 9º da Lei 10.925/2004 – que daria a ela o direito aos "créditos

Superior Tribunal de Justiça

presumidos" na forma prevista naquela mesma lei –, estaria condicionada ao cumprimento de todas as exigências insertas em regramento infralegal (IN 660/2004) e, não tendo havido a aposição da expressão "com suspensão de PIS/COFINS" no rosto das notas dos insumos que adquiriu (trigo), **presumir-se-ia** que tais tributos oneraram essas aquisições (*i.e.*, não teria havido a suspensão da incidência tributária), passando, assim, a gerar para ela direito aos "créditos básicos" de PIS/COFINS.

Para bem equacionar a questão controvertida, impõe-se, então, analisar o dispositivo legal que instituiu os chamados "créditos presumidos de PIS/COFINS", a saber, o **art. 8º da Lei 10.925/2004**:

*Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, **crédito presumido**, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vigência) (Vide Lei nº 12.058, de 2009) (Vide Lei nº 12.350, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 545, de 2011) (Vide Lei nº 12.599, de 2012) (Vide Medida Provisória nº 582, de 2012) (Vide Medida Provisória nº 609, de 2013) (Vide Medida Provisória nº 609, de 2013) (Vide Lei nº 12.839, de 2013) (Vide Lei nº 12.865, de 2013)*

*§ 1º O disposto no **caput** deste artigo aplica-se também às aquisições efetuadas de:*

I - cerealista que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar os produtos in natura de origem vegetal classificados nos códigos 09.01, 10.01 a 10.08, exceto os dos códigos 1006.20 e 1006.30, e 18.01, todos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM); (Redação dada pela Lei nº 12.865, de 2013)

II - pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura; e

III - pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

*§ 2º O direito ao **crédito presumido** de que tratam o caput e o § 1º deste artigo só se aplica aos bens adquiridos ou recebidos, no mesmo período de apuração, de pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País, observado o disposto no § 4º do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003.*

*§ 3º O montante do crédito a que se referem o **caput** e o § 1º deste artigo*

Superior Tribunal de Justiça

será determinado mediante aplicação, sobre o valor das mencionadas aquisições, de alíquota correspondente a:

I - 60% (sessenta por cento) daquela prevista no art. 2º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e no art. 2º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os produtos de origem animal classificados nos Capítulos 2, 3, 4, exceto leite in natura, 16, e nos códigos 15.01 a 15.06, 1516.10, e as misturas ou preparações de gorduras ou de óleos animais dos códigos 15.17 e 15.18; (Redação dada pela Lei nº 13.137, de 2015) (Vigência)

II - (Revogado pela Lei nº 12.865, de 2013)

III - 35% (trinta e cinco por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os demais produtos. (Incluído pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - 50% (cinquenta por cento) daquela prevista no caput do art. 2º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e no caput do art. 2º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para o leite in natura, adquirido por pessoa jurídica, inclusive cooperativa, regularmente habilitada, provisória ou definitivamente, perante o Poder Executivo na forma do art. 9º -A; (Incluído pela Lei nº 13.137, de 2015) (Vigência)

V - 20% (vinte por cento) daquela prevista no caput do art. 2º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e no caput do art. 2º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para o leite in natura, adquirido por pessoa jurídica, inclusive cooperativa, não habilitada perante o Poder Executivo na forma do art. 9º-A. (Incluído pela Lei nº 13.137, de 2015) (Vigência)

§ 4º É vedado às pessoas jurídicas de que tratam os incisos I a III do § 1º deste artigo o aproveitamento:

I - do crédito presumido de que trata o caput deste artigo;

II - de crédito em relação às receitas de vendas efetuadas com suspensão às pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo.

§ 5º Relativamente ao **crédito presumido** de que tratam o caput e o § 1º deste artigo, o valor das aquisições não poderá ser superior ao que vier a ser fixado, por espécie de bem, pela Secretaria da Receita Federal.

§ 6º (Revogado pela Lei nº 12.599, de 2012).

§ 7º (Revogado pela Lei nº 12.599, de 2012).

§ 8º (Vide Medida Provisória nº 552, de 2011) (Vide Decreto Legislativo nº 247, de 2012)

§ 9º (Vide Medida Provisória nº 556, de 2011) (Produção de efeito) Sem eficácia

§ 10. Para efeito de interpretação do inciso I do § 3º, o direito ao crédito na alíquota de 60% (sessenta por cento) abrange todos os insumos utilizados nos produtos ali referidos. (Incluído pela Lei nº 12.865, de 2013)

Como se vê, a norma de regência previu a possibilidade de pessoas jurídicas agroindustriais, como a ora recorrente, apurarem "créditos presumidos do PIS/COFINS", relativos à aquisição ou ao recebimento de insumos de pessoa física ou cooperado pessoa física, ou de pessoa jurídica com **suspensão** das contribuições, quando tais insumos forem

Superior Tribunal de Justiça

utilizados na produção de mercadorias de origem animal ou vegetal destinadas à alimentação humana ou animal.

Já o **art. 9º da Lei 10.925/2004** dispôs sobre a referida suspensão da incidência de PIS/COFINS para a pessoa jurídica vendedora dos insumos:

*Art. 9º A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica **suspensa** no caso de venda: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Lei nº 12.058, de 2009) (Vide Lei nº 12.350, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 545, de 2011) (Vide Lei nº 12.599, de 2012) (Vide Medida Provisória nº 582, de 2012) (Vide Lei nº 12.839, de 2013) (Vide Lei nº 12.865, de 2013) (Vide Lei nº 13.137, de 2015) (Vigência)*

I - de produtos de que trata o inciso I do § 1º do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoas jurídicas referidas no mencionado inciso; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

*II - de leite **in natura**, quando efetuada por pessoa jurídica mencionada no inciso II do § 1º do art. 8º desta Lei; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

*III - de insumos destinados à produção das mercadorias referidas no **caput** do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoa jurídica ou cooperativa referidas no inciso III do § 1º do mencionado artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

§ 1º O disposto neste artigo: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - aplica-se somente na hipótese de vendas efetuadas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - não se aplica nas vendas efetuadas pelas pessoas jurídicas de que tratam os §§ 6º e 7º do art. 8º desta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 2º A suspensão de que trata este artigo aplicar-se-á nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

Da leitura atenta do art. 9º, pode-se verificar que a própria Lei 10.925/2004 já havia deixado claras as condições para a suspensão da incidência de PIS/COFINS. As condições legais se referem: (I) aos insumos vendidos pela pessoa jurídica que se beneficiará da suspensão dos tributos (v. *caput* e incisos); (II) à pessoa jurídica adquirente (v. inciso I do § 1º); e (III) à própria pessoa jurídica vendedora (v. inciso II do § 1º). Em suma, para a implementação da suspensão legal da incidência dos tributos, as condições legais foram de ordem objetiva (relativamente aos insumos), bem como subjetiva (em relação ao vendedor e ao adquirente).

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, a norma faz referência à regulamentação infralegal para a aplicação da suspensão tributária (v. § 2º do art. 9º da Lei 10.925/2004).

A regulamentação administrativa da suspensão da exigibilidade de PIS/COFINS, conforme mesmo apontado pela recorrente, deu-se pela **IN SRF 660/2004**. Para a correta solução da contenda, propicia a análise de outros dispositivos insertos no referido regramento. Confirmam-se:

IN SRF 660/2004: "Dispõe sobre a suspensão da exigibilidade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a venda de produtos agropecuários e sobre o crédito presumido decorrente da aquisição desses produtos, na forma dos arts. 8º, 9º e 15 da Lei nº 10.925, de 2004":

DO ÂMBITO DE APLICAÇÃO

Art. 1º Esta Instrução Normativa disciplina a comercialização de produtos agropecuários na forma dos arts. 8º, 9º e 15 da Lei nº 10.925, de 2004.

DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES DOS PRODUTOS VENDIDOS COM SUSPENSÃO

Art. 2º Fica suspensa a exigibilidade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda:

I - de produtos **in natura** de origem vegetal, classificados na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) nos códigos:

a) 09.01, 10.01 a 10.08, exceto os códigos 1006.20 e 1006.30;

a) 10.01 a 10.08, exceto os códigos 1006.20 e 1006.30; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1223, de 23 de dezembro de 2011)

b) 12.01 e 18.01;

II - de leite **in natura**;

III - de produto **in natura** de origem vegetal destinado à elaboração de mercadorias classificadas no código 22.04, da NCM; e

IV - de produtos agropecuários a serem utilizados como insumo na fabricação dos produtos relacionados no inciso I do art. 5º.

§ 1º Para a aplicação da suspensão de que trata o caput, devem ser observadas as disposições dos arts. 3º e 4º.

§ 2º Nas notas fiscais relativas às vendas efetuadas com suspensão, deve constar a expressão "Venda efetuada com suspensão da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS", com especificação do dispositivo legal correspondente.

DAS PESSOAS JURÍDICAS QUE EFETUAM VENDAS COM SUSPENSÃO

Art. 3º A suspensão de exigibilidade das contribuições, na forma do art. 2º, alcança somente as vendas efetuadas por pessoa jurídica:

I - cerealista, no caso dos produtos referidos no inciso I do art. 2º;

II - que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel, no caso do produto referido no inciso II do art. 2º; e

III - que exerça atividade agropecuária ou por cooperativa de produção agropecuária, no caso dos produtos de que tratam os incisos III e IV do art. 2º.

Superior Tribunal de Justiça

§ 1º Para os efeitos deste artigo, entende-se por:

I - cerealista, a pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar produtos in natura de origem vegetal relacionados no inciso I do art. 2º;

II - atividade agropecuária, a atividade econômica de cultivo da terra e/ou de criação de peixes, aves e outros animais, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990; e

III - cooperativa de produção agropecuária, a sociedade cooperativa que exerça a atividade de comercialização da produção de seus associados, podendo também realizar o beneficiamento dessa produção.

§ 2º Conforme determinação do inciso II do § 4º do art. 8º e do § 4º do art. 15 da Lei nº 10.925, de 2004, a pessoa jurídica cerealista, ou que exerça as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite **in natura**, ou que exerça atividade agropecuária e a cooperativa de produção agropecuária, de que tratam os incisos I a III do **caput**, deverão estornar os créditos referentes à incidência não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, quando decorrentes da aquisição dos insumos utilizados nos produtos agropecuários vendidos com suspensão da exigência das contribuições na forma do art. 2º.

§ 3º No caso de algum produto relacionado no art. 2º também ser objeto de redução a zero das alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, nas vendas efetuadas à pessoa jurídica de que trata o art. 4º prevalecerá o regime de suspensão, inclusive com a aplicação do § 2º deste artigo.

DAS CONDIÇÕES DE APLICAÇÃO DA SUSPENSÃO DA APLICAÇÃO DA SUSPENSÃO (REDAÇÃO DADA PELO(A) INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 977, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2009)

Art. 4º Aplica-se a suspensão de que trata o art. 2º somente na hipótese de, cumulativamente, o adquirente:

I - apurar o imposto de renda com base no lucro real;

II - exercer atividade agroindustrial na forma do art. 6º; e

III - utilizar o produto adquirido com suspensão como insumo na fabricação de produtos de que tratam os incisos I e II do art. 5º.

§ 1º Para os efeitos deste artigo as pessoas jurídicas vendedoras relacionadas nos incisos I a III do **caput** do art. 3º deverão exigir, e as pessoas jurídicas adquirentes deverão fornecer: (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

I - a Declaração do Anexo I, no caso do adquirente que apure o imposto de renda com base no lucro real; ou (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

II - a Declaração do Anexo II, nos demais casos. (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

§ 2º Aplica-se o disposto no § 1º mesmo no caso em que a pessoa jurídica adquirente não exerça atividade agroindustrial. (Revogado(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

§ 3º É vedada a suspensão quando a aquisição for destinada à revenda. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

Ao que se verifica, a IN SRF 660/2004, ao regular a suspensão da incidência

Superior Tribunal de Justiça

de PIS/COFINS estabelecida pelo art. 9º da Lei 10.925/2004, deixa claro no § 1º do art. 2º que "*Para a aplicação da suspensão de que trata o **caput**, devem ser observadas as disposições dos arts. 3º e 4º*".

Tem-se, pois, que, em verdade, à luz da IN 660/2004, as condições para que se opere a suspensão dos tributos se inserem não no regramento apontado pela parte recorrente (§ 2º do art. 2º da IN 660/2004), mas sim no cumprimento das disposições insertas nos arts. 3º e 4º da referida instrução normativa.

Ressalte-se que a leitura detida dos arts. 3º e 4º da IN SRF 660/2004 revela que cuidou a Administração, simplesmente, de repetir e explicitar as condições objetivas e subjetivas já previstas na Lei 10.925/2004, particularmente nos incisos e parágrafos de seu art. 9º. Aliás, não poderia o fisco agir de modo diferente, sob pena de, exorbitar de seu poder regulamentar.

Outrossim, não é demais acrescentar que, em se tratando de benefício fiscal, a instituição e as regras a ele aplicáveis dependem de lei ordinária (v. art. 97, VI, do CTN: "*Somente a lei pode estabelecer: [...] as hipóteses de exclusão, **suspensão** e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades*" - g.n.).

Também por essa razão, mostra-se infundada a tese do recorrente, calcada em que "*a publicidade da suspensão na nota fiscal emitida pelo fornecedor (art. 2º, § 2º, da IN SRF n. 660/06), conforme disposto no art. 9º, § 2º da lei n. 10.92, é condição sine qua non para a aplicação da suspensão*" (fl. 229).

Como antes sublinhado, a suspensão da incidência de PIS/COFINS (art. 9º da Lei 10.925/2004) decorre da satisfação das condições subjetivas e objetivas previstas na norma instituidora, não tendo o regramento infralegal o condão de suplantar a lei ordinária nesse mister.

Nessa quadra, calha destacar o substancial ensinamento doutrinário de que "*Só interessam ao exegeta, no fato concreto subsumido à hipótese de incidência, os caracteres que tenham sido contemplados pela lei. Os demais são desprezíveis, por irrelevantes*"

Superior Tribunal de Justiça

(ATALIBA, Geraldo. *Hipótese de incidência tributária*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 61).

Em suma: satisfeitos os pressupostos objetivos e subjetivos previstos na norma de regência (Lei 10.925/2004, arts. 8º e 9º), **de rigor** a suspensão do tributo (PIS/COFINS).

Daí restar evidente a impropriedade do raciocínio desenvolvido pela contribuinte recorrente, no rumo de que, "*não cumprida uma das condições elencadas pela IN SRF n. 660/06, que regulamentou o art. 9º, § 2º, da lei n. 10.925/04, a presunção inafastável será a de que houve a incidência das contribuições*" (fl. 227 - g.n.).

Nesse fio, tenho que andou bem o acórdão recorrido ao manter a denegação da segurança pleiteada, não havendo falar em direito líquido e certo à obtenção de "**crédito básico**" (Leis 10.637/2002 e 10.833/2003) de PIS/COFINS, quando presentes os pressupostos objetivos e subjetivos previstos na Lei 10.925/2004 para a suspensão do tributo na etapa anterior.

Solucionada, pois, a contenda com base nos regramentos insertos na Lei 10.925/2004, despicienda se revela a análise da pretendida violação ao art. 103, I, do CTN, mesmo porque ancorada em tese de irretroatividade de regramentos infralegais ("*Não há como se admitir, sem violar a regra da irretroatividade (art. 103, I, CTN), que a disposição ulterior do art. 19 c/c art. 22 da IN SRF n. 977/2009, que veio a lume apenas em dezembro de 2009, venha a atingir o direito de crédito de PIS e Cofins decorrente de negócios jurídicos ocorridos sem suspensão das contribuições alguns anos antes, entre 2006 e 2008*") - fl. 232.

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0034149-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.436.544 / RS**

Números Origem: 50007223320114047107 RS-50007223320114047107

PAUTA: 21/03/2023

JULGADO: 21/03/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TONDO S/A
ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) - RS035888
VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. VICENTE ZÁCHIA PALUDO, pela parte RECORRENTE: TONDO S/A

CERTIDÃO

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

Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao recurso especial, pediu vista a Sra. Ministra Regina Helena Costa. Aguardam os Srs. Ministros Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.544 - RS (2014/0034149-6)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : TONDO S/A

ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) -
RS035888

VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

VOTO-VISTA

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA:

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

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **TONDO S.A.** contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fl. 189e):

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS). LEIS Nº 10.637, DE 2002, Nº 10.833, DE 2003, E Nº 10.925, DE 2004. CRÉDITOS DITOS BÁSICOS. AQUISIÇÕES SUJEITAS À SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES.

É infundada a pretensão do contribuinte, indústria de alimentos, de aproveitar créditos ditos básicos de PIS/COFINS (art. 3º das leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003), sobre as aquisições referidas no art. 8º, caput e § 1º, da Lei nº 10.925, de 2004, que efetivamente estavam sujeitas à suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS/COFINS de que trata o art. 9º da mesma lei.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados (fls. 210e).

Interposto Recurso Especial, com amparo no art. 105, III, a da Constituição da República, aponta-se ofensa à lei federal nos seguintes termos:

(i) arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 e 9º, § 2º,

da Lei n. 10.925/2004: "não cumprida a condição elencada pela IN SRF nº 660/06, [...], a presunção inafastável será a de que houve a incidência dos tributos" (fl. 239e); e

(ii) art. 103, I, do Código Tributário Nacional: "não há como se admitir, sem violar a regra da irretroatividade [...], que a disposição ulterior do art. 19 c/c art. 22 da IN SRF n. 977/2009, que veio a lume apenas em dezembro de 2009, venha a atingir o direito de crédito de PIS e Cofins decorrente de negócios jurídicos ocorridos sem suspensão das contribuições alguns anos antes, entre 2006 e 2008" (fl. 232e).

Com contrarrazões, o recurso foi admitido.

O Ministério Público Federal lançou parecer, no qual opina pelo provimento da insurgência (fls. 314/318e).

Na assentada de 21.3.2023 o Sr. Relator, Ministro Sérgio Kukina, votou no sentido de negar provimento ao Recurso Especial

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

Controverte-se acerca da obtenção de créditos à luz dos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, denominados ordinários, para o período de abril/2006 a maio/2008, porquanto não houve, como bem pontuou o Sr. Relator, negativa de creditamento na modalidade presumida, da qual cuida a Lei n. 10.925/2004.

Por primeiro, remarque-se a compreensão desta 1ª Turma acerca do regime jurídico estabelecido com o apontado diploma de 2004, o qual "reduz as alíquotas do PIS/PASEP e da COFINS incidentes na importação e na comercialização do mercado interno de fertilizantes e defensivos agropecuários e dá outras providências".

Com efeito, restou assentado, inclusive com referência nas ementas dos acórdãos, que a Lei n. 10.925/2004:

(i) "[...] instituiu um microsistema jurídico integrado por agricultores, fornecedores de insumos e industriais, para fins de tributação da Contribuição ao PIS e da COFINS, atendendo as peculiaridades do setor agroindustrial, que sobreveio em substituição ao regime não cumulativo geral relativamente aos insumos que menciona, previsto nas Leis ns. 10.637/2002

Superior Tribunal de Justiça

e 10.833/2003" (1ª T., REsp n. 1.445.843/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 5.10.2021);

(ii) "[...] instituiu o crédito presumido para o produtor de alimentos com a finalidade de incrementar a aquisição de mercadorias de pessoas físicas, que não são sujeitas ao pagamento das contribuições em referência, de modo a estimular a atividade rural e a produção de alimentos" (1ª T., REsp n. 1.440.268/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 22.6.2021); e

(iii) "apresenta-se incabível a pretensão do produtor de alimentos de acumular, na aquisição de um mesmo insumo agropecuário, eventual dedução de crédito ordinário, estabelecido nas Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, com crédito presumido, disciplinado pela Lei n. 10.925/2004" e a "ilegalidade da IN SRF 660/2006, que alterou a data de início de concessão da suspensão da incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS, de 01/08/2004 para 04/04/2006, em contrariedade com a disciplina prevista no art. 9º, § 2º, da Lei n. 10.925/2004" (1ª T., REsp n. 1.438.140/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 6.4.2021).

Isso considerado, penso que o entendimento abraçado pelo Sr. Relator, Ministro Sérgio Kukina, não destoa da *ratio decidendi* dos aludidos julgados, inclusive no tocante à *suficiência normativa* da disciplina concernente à suspensão de tais contribuições plasmada no art. 9º da Lei n. 10.925/2004.

Assertiva, portanto, a fundamentação apresentada por Sua Excelência na sessão pretérita, assim expressa:

As condições objetivas e subjetivas para a suspensão da incidência de PIS/COFINS restaram estipuladas no art. 9º da Lei 10.925/2004, sendo certo que a IN 660/2004, em seu art. 2º, § 1º, deixa claro que, 'para a aplicação da suspensão de que trata o caput, devem ser observadas as disposições dos arts. 3º e 4º'. Os referidos arts. 3º e 4º simplesmente repetem e explicitam as condições objetivas e subjetivas já dispostas na lei instituidora da suspensão (Lei 10.925/2004). [...]. Equivocada, portanto, a afirmação da impetrante, ora recorrente, de que, por não haver sido aposta, nas notas, a expressão 'com suspensão de PIS/COFINS', conforme dispunha o § 2º do art. 2º da IN 660/2004, a suspensão de tais

Superior Tribunal de Justiça

tributos não teria ocorrido e, por conseguinte, teria havido a incidência tributária.

[...]

Solucionada, pois, a contenda com base nos regramentos insertos na Lei 10.925/2004, despicienda se revela a análise da pretendida violação ao art. 103, I, do CTN, mesmo porque ancorada em tese de irretroatividade de regramentos infralegais ("Não há como se admitir, sem violar a regra da irretroatividade (art. 103, I, CTN), que a disposição ulterior do art. 19 c/c art. 22 da IN SRF n. 977/2009, que veio a lume apenas em dezembro de 2009, venha a atingir o direito de crédito de PIS e Cofins decorrente de negócios jurídicos ocorridos sem suspensão das contribuições alguns anos antes, entre 2006 e 2008" - fl. 232).

Cumpre destacar, ainda, que, *in casu*, há resposta do Fisco à Recorrente – Solução de Consulta n. 123 - SRRF10/Disit, de 18 de outubro de 2010, cuja conclusão exhibe a seguinte dicção (fl. 38e):

Conclusão

10. Ante o exposto, responde-se à consulente que se impõe obrigatoriamente o regime de suspensão da exigibilidade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins nas vendas que se enquadrem nas hipóteses em que o art. 9º da Lei n. 10.925, de 2004, prescreve a aplicação da suspensão, ainda que haja o descumprimento do contido no § 2º da Instrução Normativa n. 660, de 2006. (destaquei).

Nesse cenário, revela-se adequado o provimento jurisdicional emanado do TRF/4, o qual deve ser confirmado, porquanto a suspensão da incidência dos tributos em tela advém da lei em sentido estrito (art. 9º da Lei n. 10.925/2004) e, por conseguinte, exsurge o direito ao crédito *presumido* e não ao ordinário, como pretende a Recorrente.

Posto isso, **acompanho** o voto do Sr. Ministro Relator no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0034149-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.436.544 / RS**

Números Origem: 50007223320114047107 RS-50007223320114047107

PAUTA: 23/05/2023

JULGADO: 23/05/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MIECIO OSCAR UCHOA CAVALCANTI FILHO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TONDO S/A
ADVOGADOS : MARCELO ANDRÉ PIERDONA E OUTRO(S) - RS035888
VICENTE ZÁCHIA PALUDO - RS082700
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

CERTIDÃO

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

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Regina Helena Costa, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa (voto-vista), Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.