



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5013850-54.2017.4.03.6100 / 7ª Vara Cível Federal de São Paulo
IMPETRANTE: M-DIAS COMERCIO E IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057, LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011, DANIELA MACHADO CAMPOS DE CARVALHO - SP374412
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA TIPO A

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, por meio do qual pleiteia a impetrante a concessão da segurança a fim de que seja reconhecida a não incidência do imposto sobre produtos industrializados (IPI) sobre as mercadorias quando da saída do estabelecimento do importador, bem como seja reconhecido o indevido recolhimento do referido tributo nos meses de março, abril, maio e junho de 2017, consubstanciado no valor de R\$ 248.880,46 (duzentos e quarenta e oito mil, oitocentos e oitenta reais e quarenta e seis centavos), além de ser determinado o direito à compensação.

Alega ter por objeto social a importação de roupas masculinas e femininas em geral, tendo, pela natureza de sua atividade, o dever de recolher o Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI importação no momento do desembarço aduaneiro, bem como na posterior remessa das mercadorias importadas para outras pessoas jurídicas.

Aduz ser indevido o segundo recolhimento mencionado, diante da inocorrência do fato gerador, eis que não há qualquer tipo de industrialização ou operação que transforme a natureza do produto.

Juntou procuração e documentos.

Determinou-se o sobrestamento do feito em razão do reconhecimento da Repercussão Geral no RE 946.648 pelo Supremo Tribunal Federal – ID 2525936 e a impetrante pediu a reconsideração – ID 2643816 e ss.

Acolhido tal pedido, houve análise do requerimento liminar, o qual restou **deferido**, determinando-se a abstenção, por parte da autoridade impetrada, de exigir o recolhimento do IPI sobre a revenda de mercadorias importadas que não sejam submetidas à industrialização – ID 2713738.

Informações prestadas, mediante as quais pugna a autoridade impetrada pela denegação da segurança – ID 3007404.

A União Federal requereu ingresso no feito e noticiou a interposição de Agravo de Instrumento – ID 3015119. Foi incluída no polo passivo da presente ação – ID 3086553.

O Ministério Público Federal entendeu ser desnecessária sua intervenção no feito e manifestou-se pelo regular prosseguimento da ação mandamental – ID 3129800.



A fim de resguardar direitos e evitar prejuízos no caso de eventual reforma da decisão liminar, a impetrante vem depositando judicialmente os valores (vincendos) relativos ao IPI ora discutido nos autos.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relato.

Decido.

Inexistem questões preliminares a serem apreciadas. Passo, portanto, à análise do mérito.

Conforme aduzido na decisão liminar, este Juízo tem entendimento pessoal pela incidência do IPI apenas sobre o desembaraço aduaneiro, vedando-se nova cobrança na saída do estabelecimento importador caso não haja qualquer processo de industrialização na mercadoria e assim vinha decidindo até o julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.403.532/SC, em 14 de outubro de 2015, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, no qual restou estabelecida a licitude da incidência de IPI no desembaraço aduaneiro de produtos importados e, novamente, na posterior saída de tal mercadoria, quando comercializada.

Sabe-se, porém, que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema no RE nº 946.648 (Tema 906), e decidirá a questão sob o enfoque da violação ao princípio da igualdade (art. 150, II, CF/88), tendo ainda concedido efeito suspensivo ao mencionado recurso, por meio da AC 4129/SC, obstando-se, por ora, a dupla incidência do IPI.

Diante de tal panorama, entendo possível a não submissão ao decidido pelo C. STJ nos autos dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.403.532/SC e a adoção de meu anterior posicionamento acerca do tema, pelo menos até o julgamento do RE mencionado.

Isto porque, disciplina o artigo 46 do Código Tributário Nacional:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - a sua saída do estabelecimento a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Parágrafo único. Para efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo.

O referido artigo 51, por sua vez, dispõe:

Art. 51 – Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;



III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior;

IV - o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão.

Parágrafo único - Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante.

Entendo, assim como firmado no anterior posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 841.269/BA e ERESP 1.411.749/PR) que os casos de incidência do artigo 46 CTN são alternativos, motivo pelo qual, em se tratando de empresa importadora, o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, sendo inviável nova cobrança do IPI na saída do produto quando de sua comercialização, ante a vedação ao fenômeno da bitributação, bem como à injusta e desproporcional oneração do produto importado e, conseqüentemente, da carga tributária a ser suportada pelo estabelecimento comercial importador, em clara violação ao princípio da isonomia previsto no artigo 150,II, CF/88, o qual deve ser observado também em atenção ao item 2, do artigo III do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT).

A hipótese prevista no artigo 46, II, CTN corresponde à saída do produto industrializado no país, ou, ao produto importado submetido a processos de industrialização/transformação antes da comercialização ou para o caso de comercialização de produtos fornecidos ao industrial.

Segundo o voto do Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho (vencido no julgamento do REsp 1.403.532/SC) “*Há uma verdadeira correspondência entre os fatos geradores do imposto e os contribuintes definidos no art. 51 do CTN; assim, para o fato gerador definido no art. 46, inciso I (desembaraço aduaneiro), o contribuinte é o importador (art. 51, I); já para o fato gerador do inciso II do art. 46 do CTN, podem ser contribuintes tanto o industrial (art. 51, II), como o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior (art. 51, III); no caso da arrematação, o contribuinte é o arrematante (art. 51, IV).*”

Ressalta, ainda, o Ministro que “*o legislador apenas admitiu o comerciante (art. 51, III do CTN) como contribuinte desse imposto, somente na hipótese de fornecimento de produtos sujeitos ao IPI a industriais ou quem a lei a ele equiparar, o que faz pressupor que, de ordinário, o comerciante não é contribuinte do IPI, como de fato não é; seria discriminatório que o comerciante importador se sujeitasse ao pagamento do IPI na comercialização de produtos importados quando o seu concorrente que comercializa produtos nacionais não se submete a essa exigência, sugerindo a prática de atitude xenofóbica, quando se sabe que o processo de desembaraço acarreta a nacionalização das mercadorias importadas, cessando, quanto a elas, a nota de sua procedência estrangeira.*”

Tal como aduzido anteriormente, é justamente sobre tal enfoque (violação ao princípio da isonomia) que o STF julgará o REsp nº 946.648, assim como definido no reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Ministro Marco Aurélio.

Sendo assim, diante da ausência de beneficiamento do produto importado na saída do estabelecimento importador e da necessidade de se observar a isonomia entre os produtos importados (já nacionalizados com o desembaraço) e os produzidos em território brasileiro e os respectivos comerciantes, entendo inviável a tributação pelo IPI também na saída do estabelecimento impetrante.

No que toca à compensação dos valores indevidamente recolhidos, devem ser observados os seguintes critérios:

O artigo 170 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que “*a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública*”.

Disso infere-se que a matéria relativa à compensação de tributos deve vir, necessariamente, regulada em lei, devendo o pleito da impetrante observar as disposições previstas pelo artigo 74 da Lei 9.430/96 e suas alterações supervenientes.



Assim, o procedimento de compensação ora autorizado deve obedecer aos requisitos previstos pela legislação vigente à época da compensação, cuja fiscalização compete à autoridade impetrada na via administrativa, assim como é de competência da mesma averiguar a liquidez e certeza dos créditos e débitos compensáveis, fazendo o encontro de contas efetuado pelo contribuinte.

Frise-se que, a teor do disposto no Artigo 170-A do Código Tributário Nacional, “*É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial*”.

Os valores a serem compensados deverão ser corrigidos monetariamente desde a data de cada recolhimento indevido até o efetivo pagamento pelos mesmos índices oficiais utilizados pela Fazenda Nacional na correção de seus créditos tributários, em homenagem ao princípio da isonomia.

Nesse passo, será utilizada exclusivamente a taxa SELIC que, ressalte-se, já faz as vezes de juros e correção monetária, consoante pacífico entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **CONCEDO** a segurança almejada e julgo extinto o processo, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil a fim de declarar o direito da impetrante ao não recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) incidente sobre a revenda de mercadorias importadas, desde que não sejam submetidas à industrialização.

Declaro, ainda, o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a maior a título de IPI cobrado sobre a revenda de mercadorias importadas que não tenham sido submetidas à industrialização, referente aos meses de março, abril, maio e junho de 2017, tal como requerido na inicial. Na atualização monetária dos valores deve ser aplicada a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, observado ainda o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Competirá ao Fisco verificar a adequação dos valores a serem compensados e fiscalizar se o procedimento de compensação está sendo efetuado nos moldes previstos pela legislação vigente à época do encontro de contas.

Os valores depositados judicialmente pela impetrante devem ser a ela liberados, por meio da expedição de alvará de levantamento, após o trânsito em julgado.

Não há honorários advocatícios.

Custas pelo impetrado.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º da Lei 12.016/2009.

Comunique-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região via e-mail, a sentença proferida, tendo em vista o Agravo de Instrumento noticiado, nos termos do artigo 149, III, do provimento COGE nº 64/05.

P.R.I.O.

SÃO PAULO, 19 de junho de 2018.

