

Poder Judiciário

JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Rio Grande do Sul

1ª Vara Federal de Lajeado

Avenida Presidente Castelo Branco, 502 - Bairro: Florestal - CEP: 95900-732 - Fone: (51)3714- 8600 - Email: rslaj01@jfrs.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5011926-54.2023.4.04.7107/RS

IMPETRANTE: VARIETA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

IMPETRANTE: VARIETA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - UNIÃO - FAZENDA NACIONAL - CAXIAS DO SUL

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VARIETA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA (matriz e filial) em face de Delegado da Receita Federal do Brasil - UNIÃO - FAZENDA NACIONAL - Caxias do Sul, por meio do qual objetiva o reconhecimento do direito a excluir da base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) os valores do frete e demais despesas acessórias, inclusive seguros, em virtude da inconstitucionalidade do art. 14 da L 4.502/64, com a redação dada pelo art. 15 da L 7.798/89.

Afirmou tratar-se de empresa do ramo de “Fabricação de móveis com predominância de madeira”, com matriz no Município de Flores da Cunha – RS. Alegou que, atuando na área empresarial, está sujeita à incidência de diversos tributos, dentre eles, no que pertine à presente ação, ao recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, exigido quando da saída dos produtos do seu estabelecimento, inclusive sobre os valores relativos ao frete, seja ele destacado na nota fiscal ou embutido no valor da mercadoria, e ao seguro da carga, nas vezes onde a empresa é a responsável por saldar tais despesas. Todavia, entende indevida, em face da inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da Lei nº 4.502/64 (acrescidos ao texto legal através da redação que lhes deu o art. 15 da Lei nº 7.798/89). Sustentou que o § 2º do artigo 14 da Lei 4.502/1964, com a redação dada pelo art. 15 da Lei 7.789/1989, ao estipular que o valor do frete e demais despesas acessórias constituem parte do preço da operação de que decorrer a saída do estabelecimento produtor (artigo 47, II do CTN), colidiu com a disposição expressa no inciso II, alínea "a", do art. 47 do CTN (o qual define a base de cálculo do tributo), operando vício de constitucionalidade, porque a referida lei ordinária invadiu competência constitucionalmente reservada à lei complementar. Citou o julgamento do RE 567.935/SC e concluiu restar evidente que a autoridade coatora age de forma ilegal, uma vez que, calcada em legislação ordinária incompatível com a matéria nela ventilada, exige da impetrante IPI lastreado em base de cálculo superior à prevista em legislação complementar, em clara afronta ao artigo 146, III, “a”, da CF. Requereu, assim:

a) seja julgado procedente o pedido, concedendo-se a segurança em definitivo para reconhecer e declarar a inconstitucionalidade formal do artigo 14 a Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo artigo 15 da Lei nº 7.798/89, e o artigo 190 do Decreto n. 7.212/2010, que definem como base de cálculo do IPI os valores devidos a título de frete, seja ele destacado na nota fiscal ou embutido no valor da mercadoria, e demais despesas acessórias, em razão da inconstitucionalidade formal da Lei, de acordo com art. 146, III, "a" da Constituição Federal e art. 47 do Código Tributário Nacional;

b) seja declarado o direito à restituição, através de repetição do indébito, em ação judicial autônoma, ou compensação administrativa, dos valores decorrentes dos valores suportados e/ou não creditados nos últimos 05 (cinco) anos e no curso da presente demanda;

Intimada, a parte impetrante requereu o aditamento da petição inicial, para que o valor da causa seja de R\$ 11.094,68 (11.1). Juntou documentos.

Custas iniciais recolhidas.

A emenda à inicial foi acolhida (13.1).

A União - Fazenda Nacional requereu o seu ingresso no feito. Sustentou e requereu o reconhecimento da ausência de interesse processual e a denegação da segurança sem a resolução do mérito, fulcro no art. 485, VI, do CPC combinado com o art. 6º, §5º, da Lei n. 12.016/2009 (17.1).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (19.1). Inicialmente, aduziu que *"a impetrante não apresenta demonstração de que não repassou os valores de IPI e não há autorização do contribuinte de fato, que assumiu o encargo, para a impetrante receber o indébito do IPI, não há possibilidade de restituição de IPI"*.

No mérito, discorreu sobre o IPI e sua base de cálculo, teceu considerações sobre a decisão do STF no RE nº 567.935, mencionou a NOTA PGFN/CRJ/Nª 492/2015, aprovada pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional para fins de dispensa de apresentação de recursos, assim como o PARECER SEI Nº 17/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, de 26/08/2020 e DESPACHO Nº 346/PGFN-ME, DE 5 DE NOVEMBRO DE 2020, autorizou a adoção da tese do RE nº 567.935/SC (Tema nº 84) nas demandas judiciais que versam sobre a inclusão dos valores pagos a título de frete e de seguro na base de cálculo do IPI. Arrematou estar pacificado o entendimento de que os valores de bonificações em mercadorias, quando vinculadas à operação de venda, concedidas na própria nota fiscal que ampara a venda, e não estiverem vinculadas à operação futura, por se caracterizarem como redutoras do valor da operação, têm natureza jurídica de descontos incondicionais, bem como os pagos a título de frete e de seguro não devem ser incluídos na base de cálculo do IPI, no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional e da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Ressaltou que o decidido no RE 567.935/SC não se aplica ao valor de juros, carretos, embalagens para transportes e demais despesas acessórias que, ao contrário dos descontos incondicionais, estão incluídos no valor total da operação, sendo recebidos efetivamente pelo produtor no ato da venda. Ao final, pugnou:

Diante do exposto, requer-se que seja acolhida a preliminar de indeferimento do indébito pela falta de comprovação da inexistência de repasse dos valores de IPI sobre o frete e demais despesas acessórias dos produtos vendidos no preço de venda e/ou com a falta

de autorização do contribuinte de fato, que assumiu o encargo, nos termos do art. 166 do Código Tributário Nacional, com seus respectivos efeitos na ação judicial.

Em não sendo acolhida a preliminar, no mérito, exceto quanto aos valores pagos a título de frete e de seguro os quais não devem ser incluídos na base de cálculo do IPI; não se vislumbra ato coator, de modo que deve ser julgado improcedente o pedido vertido na inicial e, ao final, denegada a segurança.

O Ministério Público Federal aduziu não vislumbrar a existência de interesse a justificar sua intervenção (22.1)

Vieram os atos conclusos.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar

Transferência do Encargo do IPI

A autoridade impetrada sustentou e requereu "indeferimento do indébito pela falta de comprovação da inexistência de repasse dos valores de IPI sobre o frete dos produtos vendidos no preço de venda e/ou com a falta de autorização do contribuinte de fato, que assumiu o encargo, nos termos do art. 166 do Código Tributário Nacional, com seus respectivos efeitos na ação judicial".

No ponto, cumpre observar que o STJ, no âmbito do REsp nº 903.394/AL, submetido ao regime dos recursos repetitivos, dirimiu a questão acerca da legitimidade do contribuinte de direito para postular a repetição de indébito, ainda que o ônus financeiro tenha sido transferido a terceiro:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou

rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de

fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in *Caderno de Pesquisas Tributárias*, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

(...)

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010) (grifei)

Dessa forma, sendo contribuinte de direito, a parte impetrante tem legitimidade para postular a inexigibilidade e restituição do tributo em exame.

A preliminar, portanto, deve ser rejeitada.

Ausência de interesse processual. Falta de pretensão resistida com relação ao frete e seguro

Alega a autoridade impetrada ausência de interesse processual, diante da falta de pretensão resistida com relação ao frete e seguro, pois já pacificado o entendimento do assunto em litígio no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional e da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Contudo, além do frete, a impetrante também requer o direito de não incluir, na base de cálculo do IPI, os valores gastos as demais despesas acessórias, inclusive em relação à período anterior ao da aprovação do Parecer SEI nº 17/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME.

Além disso, inobstante as alegações da autoridade impetrada, cumpre destacar não ter sido revogado o art. 15 da lei nº 7.798/89, que alterou o §1º do art. 14 da L 4.502/1964, e determina a inclusão do frete na base de cálculo do IPI.

Ademais, apesar da edição do Parecer SEI nº 17/2019/CRJ/PGACET/PGFN-ME, em 26/08/2020, não há nada que indique que a RFB irá se abster de tal exigência, haja vista que a Solução de Consulta COSIT 159/2019 reitera que as despesas com frete estão inseridas no valor da operação. Em consulta ao sítio da RFB, a referida Solução de Consulta consta como "Multivigente". Confira-se:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS. SAÍDA DE MERCADORIA DO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR POR CONTA E ORDEM DE TERCEIROS PARA O PARA O ESTABELECIMENTO DO ADQUIRENTE. BASE DE CÁLCULO DO IPI. ICMS DEVIDO.

Na operação de saída do estabelecimento importador por conta e ordem de terceiros (equiparado a industrial), para o para o estabelecimento do adquirente, há incidência do IPI, e sua base de cálculo corresponderá ao valor total da operação de saída, que abrange o valor constante na nota de entrada (fatura comercial mais tributos incidentes na importação), acrescido do valor do frete, das demais despesas acessórias cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário e do ICMS devido nessa operação, independentemente de esse imposto ter sido pago ou não.

Dispositivos Legais: Regulamento do IPI - Ripi, de 2010 (Decreto nº 7.212, de 15 de junho de 2010), art. 9º, incisos I e IX; art. 35, inciso II; art. 190, inciso I, alínea "b", e § 1º; art. 18 da Lei nº 4.502, de 1964; art. 7º da IN RFB nº 1861, de 2018.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Não produz efeitos a consulta formulada, quando o fato estiver definido ou declarado em disposição literal de lei.

Dispositivos Legais: Art. 46 do Decreto nº 70.235, de 1972, e inciso IX do art. 18 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 2013.

Considerando, pois, os termos da Solução de Consulta, bem como que a soluções de consulta têm efeito vinculante no âmbito da Receita Federal, nos termos do inc. I do art. 33 da IN RFB 2057/21, constata-se o interesse processual na demanda.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. DESPESAS COM FRETE. INTERESSE DE AGIR. EXCLUSÃO DA **BASE DE CÁLCULO**. POSSIBILIDADE. **1. Considerando, os termos da Solução de Consulta COSIT 159/2019, que afirma a incidência do IPI sobre despesas com frete, bem como que as soluções de consulta têm efeito vinculante no âmbito da Receita Federal, nos termos do inc. I do art. 33 da IN RFB 2057/21 (antes art. 15 da IN RFB 1464/14), evidencia-se presente a resistência à pretensão e, por conseguinte, o interesse processual na demanda.** 2. A Corte Especial deste TRF da 4ª Região, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 96.04.28893-8, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da L 4.502/1964, na redação conferida pelo art. 15 da L 7.798/1989, que inclui o valor de despesas com **frete** no valor da operação para fins de apuração do IPI. (TRF4 5004771-98.2021.4.04.7000, PRIMEIRA TURMA, Relator MARCELO DE NARDI, juntado aos autos em 27/10/2022)*

Deve-se considerar, bem assim, que o pedido da impetrante é mais amplo do que o reconhecido administrativamente no Parecer referido pela autoridade impetrada e, ainda, não se poderia afastar o interesse no que toca à compensação.

E, ainda, a autoridade impetrada resiste ao reconhecimento do direito à compensação por parte da impetrante, sob a justificativa de que o art. 166 do CTN obsta tal medida.

Desse modo, impõe-se a rejeição da preliminar.

Mérito

Objetiva a parte impetrante o reconhecimento do direito a excluir da base de cálculo do IPI, o valor do **frete e demais despesas acessórias**.

A matéria já se encontra pacificada no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja Corte Especial, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 96.04.28893-8, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da Lei nº 4.502/67, na redação conferida pelo art. 15 da Lei nº 7.798/1989.

TRIBUTÁRIO. IPI. BASE DE CÁLCULO. FRETES. ARTIGO 14, §§ 1º E 3º, DA LEI Nº 4.502/64, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 7.798/89, ARTIGO 15. LEI ORDINÁRIA. CONFLITO. ARTIGO 47, II, A, DO CTN. LEI COMPLEMENTAR. RESERVA LEGISLATIVA. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Os §§ 1º e 3º do art. 14 da Lei nº 4.502/64, integrados ao texto por obra da redação que lhe deu o art. 15 da Lei nº 7.798/89, ao estipular que o frete constitui parte do preço da operação de que decorrer a saída do estabelecimento produtor (artigo 47, II do CTN), colidiu com a disposição expressa no inciso II, alínea 'a', do art. 47 do CTN (o qual define a base de cálculo do tributo), operando vício de inconstitucionalidade, porque referida lei ordinária invadiu competência constitucionalmente reservado à lei complementar (art. 146, III, 'a'). 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Inconstitucionalidade dos §§ 1º e 3º do artigo 14 da Lei 4.502/64 declarada. (AIAC nº 157545, Corte Especial, Arguição Inconstitucionalidade em AC nº 96.04.28893-8, DJU de 11ago.2004)

Com efeito, tal entendimento restou sedimentado no âmbito da Corte Regional, conforme decisões de ambas as turmas que tratam da matéria tributária seguir colacionadas:

EMENTA: *TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. DESPESAS COM FRETE. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. A Corte Especial deste TRF da 4ª Região, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 96.04.28893-8, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da L 4.502/1964, na redação conferida pelo art. 15 da L 7.798/1989, que inclui o valor de despesas com frete no valor da operação para fins de apuração do IPI. (TRF4 5020031-66.2022.4.04.7200, PRIMEIRA TURMA, Relatora CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES, juntado aos autos em 16/02/2023)*

EMENTA: *TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. BASE DE CÁLCULO. ART. 47 DO CTN. FRETE. ARTIGO 15 DA LEI Nº 7.798/1989. INCONSTITUCIONALIDADE. A Corte Especial deste Regional, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na AC n. 96.04.28893-8, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da Lei 4.502/1967, acrescentados pelo art. 15 da Lei 7.798/1989. Assim, possui o contribuinte o direito de não incluir na base de cálculo do IPI os valores referentes ao Frete. (TRF4 5006594-43.2022.4.04.7107, PRIMEIRA TURMA, Relatora LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, juntado aos autos em 16/02/2023)*

EMENTA: *MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. BONIFICAÇÕES. FRETE E DEMAIS DESPESAS ACESSÓRIAS. INCONSTITUCIONALIDADE. (TRF4 5020266-42.2022.4.04.7100, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 14/02/2023)*

EMENTA: *TRIBUTÁRIO. IPI. BASE DE CÁLCULO. ART. 47 DO CTN. FRETE E SEGURO. ARTIGO 15 DA LEI Nº 7.798/1989. INCONSTITUCIONALIDADE. A Corte Especial deste*

Regional, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na AC n. 96.04.28893-8, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 3º do art. 14 da Lei 4.502/1967, acrescentados pelo art. 15 da Lei 7.798/1989. Assim, **possui o contribuinte o direito de não incluir na base de cálculo do IPI os valores referentes ao Frete e Seguro.** (TRF4 5002285-46.2022.4.04.7117, SEGUNDA TURMA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 19/10/2022)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). TRANSPORTE. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. 1. **A Corte Especial deste Tribunal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 3º do art. 14 da Lei nº 4.502/64, acrescentados pela art. 15 da Lei nº 7.798/89, por ofensa ao art. 146, inc. III, alínea "a", da CF, uma vez que a referida lei ordinária invadiu competência constitucionalmente reservada à lei complementar.** 2. **O entendimento foi confirmado pelo STF no julgamento do tema 84 da repercussão geral: "É formalmente inconstitucional, por ofensa ao artigo 146, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, o § 2º do artigo 14 da Lei nº 4.502/1964, com a redação dada pelo artigo 15 da Lei nº 7.798/1989, no ponto em que prevê a inclusão de descontos incondicionais na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, em desconpasso com a disciplina da matéria no artigo 47, inciso II, alínea "a", do Código Tributário Nacional".** 3. **É indevida, portanto, a inclusão do valor do frete e demais acessórios no valor da operação.** 4. Reconhecida a ocorrência de indébito tributário, faz jus a parte autora à restituição e/ou compensação dos tributos recolhidos a maior, condicionada ao trânsito em julgado da presente decisão judicial (art. 170-A do CTN), nos termos do art. 7º da Lei n.º 9.4330/1996. A compensação de débitos tributários em geral deverá ocorrer(a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. 5. No que toca à compensação das contribuições previdenciárias, contribuições instituídas a título de substituição de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a terceiros, devem ser observadas as restrições do art. 26-A da Lei n.º 11.457/2002, incluído pela Lei n.º 13.670 /2018, conforme regulamentação da Secretaria da Receita Federal do Brasil (§ 2º). 6. A atualização monetária do indébito incide, como regra, desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula nº. 162 do STJ), até a sua efetiva restituição ou compensação, mediante a aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº. 9.250/95, a qual engloba **juros** e correção monetária. (TRF4 5018752-50.2019.4.04.7200, PRIMEIRA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 14/04/2021) (grife)

Cabe observar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 567.935, com repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 14 da L 4.502/64, na redação dada pelo art. 15 da Lei 7.798/1889, afastando da base de cálculo do IPI o valor dos "descontos incondicionais", tendo firmado a seguinte tese:

Tema 84: *É formalmente inconstitucional, por ofensa ao artigo 146, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, o § 2º do artigo 14 da Lei nº 4.502/1964, com a redação dada pelo artigo 15 da Lei nº 7.798/1989, no ponto em que prevê a inclusão de descontos incondicionais na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, em*

descompasso com a disciplina da matéria no artigo 47, inciso II, alínea "a", do Código Tributário Nacional.

Embora o julgamento se refira aos descontos incondicionados, seus fundamentos se aplicam ao caso dos autos, pois padece do mesmo vício de inconstitucionalidade formal, ante a invasão da competência reservada à lei complementar para definir as bases de cálculo dos impostos discriminados na Constituição Federal.

Ademais, o próprio STF já reconheceu que o valor do frete é abrangido pelo Tema 84:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IPI. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO VALOR DO FRETE DO PRODUTO. ARTIGO 15 DA LEI Nº 7.798/1989. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. CONTROVÉRSIA ABARCADA PELO TEMA Nº 84 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 567.935. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (RE 926064 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 01-03-2016 PUBLIC 02-03-2016)

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - FRETE - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO - LEI ORDINÁRIA - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. Viola o artigo 146, inciso III, alínea "a", da Carta Federal norma ordinária segundo a qual hão de ser incluídos, na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, valores em descompasso com o disposto na alínea "a" do inciso II do artigo 47 do Código Tributário Nacional. Precedente - Recurso Extraordinário nº 567.935/SC, de minha relatoria, Pleno, apreciado sob o ângulo da repercussão geral. (RE 881908 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015)

Às demais despesas acessórias, tais como seguros, aplica-se o mesmo entendimento:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. **FRETE E SEGURO. IPI. 1. É de ser reconhecido o direito da impetrante de excluir da base de cálculo do IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados, os valores relativos ao valor dos fretes, seguros, embalagens para transportes, carretos e juros, relativamente aos produtos industrializados pela parte impetrante.** (TRF4 5011457-88.2021.4.04.7200, PRIMEIRA TURMA, Relator MARCELO DE NARDI, juntado aos autos em 24/03/2022) (grifei)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). **FRETE E DEMAIS DESPESAS ACESSÓRIAS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.** (TRF4 5003395-22.2022.4.04.7201, SEGUNDA TURMA, Relator ROBERTO FERNANDES JÚNIOR, juntado aos autos em 18/10/2022) (grifei)

Nesse contexto, em conformidade com a jurisprudência já sedimentada, possui a impetrante direito líquido e certo à não inclusão das despesas com frete e demais despesas acessórias, inclusive seguros, na base de cálculo do IPI, relativamente aos produtos industrializados por ela.

Aponte-se, ainda, que não há necessidade de que esse montante venha destacado na nota fiscal, pois **estes valores podem estar expressos no documento auxiliar do conhecimento de transporte eletrônico, a partir dos quais é possível extrair a quantia**

despendida pela impetrante, em determinada operação, a título de frete (tais como demonstram, exemplificadamente, os documentos do evento 1.5).

Ou seja, incumbirá a impetrante, através dos meios legais, acima referidos, promover a comprovação de que efetivamente incluiu o valor do frete no preço de venda dos seus produtos.

Nesse contexto, **procede o pedido** veiculado pela impetrante, razão pela qual a concessão da segurança é medida que se impõe, a fim de suspender a exigibilidade do IPI sobre o valor da operação correspondente ao frete e demais despesas acessórias, inclusive seguros.

Da compensação ou restituição administrativa

O indébito tributário pode ser objeto de restituição administrativa ou compensação com tributos vincendos, observando-se o disposto no artigo 74 da Lei 9.430/96, bem como a prescrição quinquenal. Ressalvo que o direito à compensação somente poderá ser efetivado após o trânsito em julgado da presente decisão, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e que a comprovação e a apuração dos valores a compensar deverão ser realizadas na esfera administrativa em procedimento próprio.

Nesta linha:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2012. ATUALIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1. A teor do que dispõe o art. 7º da Lei n.º 8.620/93, o décimo terceiro salário, para fins tributários, é parcela única, cujo pagamento deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro de cada ano, ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário. 2. O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro ocorre quando do respectivo pagamento (dezembro de cada ano), não podendo ser confundido com o direito à sua percepção, que é apurado de forma proporcional ao número de meses trabalhados no ano. 3. Os pagamentos indevidos, inclusive vincendos, observada a prescrição quinquenal do art. 3º da LC 118/05, poderão ser compensados após o trânsito em julgado, ou restituídos, a critério do contribuinte, nos termos da Súmula 461, do STJ, exceto, no último caso, quando se tratar de mandado de segurança, atualizados pela taxa SELIC a partir do mês seguinte ao do pagamento indevido, na forma disciplinada pelo art. 89, caput e §4º da Lei 8.212/91. (TRF4 5016517-78.2017.4.04.7201, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, juntado aos autos em 25/07/2018)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, DA LEI Nº 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. 1. No caso concreto, o impetrante já teve reconhecido o direito em recolher o PIS e a COFINS incidentes sobre as operações de importação, sem a inclusão do ICMS e das próprias contribuições em suas bases de cálculo, nos termos da sentença nos autos do Mandado de Segurança nº. 5004506-98.2014.4.04.7208, que transitou em julgado em 04/05/2016. 2. A compensação deverá ocorrer (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre tributos da mesma espécie, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, e (d) após o trânsito em julgado da

decisão (artigo 170-A do Código Tributário Nacional), nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 e alterações posteriores. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula nº 162 do STJ), até a sua efetiva restituição/compensação. (TRF4 5019147-47.2016.4.04.7200, SEGUNDA TURMA, Relator ALCIDES VETTORAZZI, juntado aos autos em 09/11/2017)

Caso não pretenda fazer uso da compensação, poderá pleitar a restituição dos valores pretéritos em ação própria, visto que é vedada a restituição nos autos de ação mandamental (súmulas 269 e 271, do STF).

Por fim, destaco que os valores a serem restituídos ou compensados deverão ser corrigidos monetariamente desde os recolhimentos indevidos (Súmula nº 162 do Superior Tribunal de Justiça) exclusivamente pela aplicação da Taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995 e EC 113/2021.

Na hipótese de extinção da SELIC, a correção monetária deverá observar índice que preserve o valor real do crédito e passarão a correr juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 167, parágrafo único, combinado com 161, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito** as preliminares e **concedo a segurança** pretendida, resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, a fim de:

a) declarar o direito de excluir o valor do frete e demais despesas acessórias, inclusive seguros, da base de cálculo do IPI, relativamente aos produtos industrializados pela impetrante;

b) reconhecer o direito da impetrante à compensação ou restituição administrativa (ou ação própria) dos valores recolhidos a tal título, devidamente atualizados pela Taxa Selic, nos termos da fundamentação e respeitando-se a prescrição quinquenal.

Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Deverá a União ressarcir as custas iniciais recolhidas pela impetrante.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei n. 12.016/2009).

Sentença publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Na hipótese de interposição de recurso de apelação, intime-se a parte contrária para apresentar contrarrazões, querendo, no prazo legal, e, após, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, independentemente de juízo de admissibilidade.

Documento eletrônico assinado por **ALINE LAZZARON, Juíza Federal Substituta**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710019296734v4** e do código CRC **948ed0d2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ALINE LAZZARON
Data e Hora: 9/2/2024, às 14:48:29

5011926-54.2023.4.04.7107