



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1744139 - SP (2018/0128335-7)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : EUCATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO
AGRAVANTE : ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400
CAMILA AMARAL TARGINO SANTANA - DF032101
JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES - SP292239
LARISSA HELOANI DE BRITO - SP376366
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO.

1. Acórdão regional recorrido foi proferido em conformidade com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI. Incidência da Súmula 83 do STJ.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/10/2022 a 17/10/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 17 de outubro de 2022.

Ministro GURGEL DE FARIA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1744139 - SP (2018/0128335-7)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : EUCATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO
AGRAVANTE : ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400
CAMILA AMARAL TARGINO SANTANA - DF032101
JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES - SP292239
LARISSA HELOANI DE BRITO - SP376366
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO.

1. Acórdão regional recorrido foi proferido em conformidade com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI. Incidência da Súmula 83 do STJ.
2. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por EUCATEX S.A. INDUSTRIA E COMÉRCIO, ECTX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra decisão em que conheci parcialmente do seu recurso especial com fundamento na Súmula 83 do STJ e, na parte conhecida, dei-lhe provimento para afastar a multa do art. 1.026, § 2º, do CPC/2015.

A agravante alega ser incabível a aplicação da Súmula 83 do STJ, pois os precedentes citados na decisão agravada refletem uma jurisprudência defasada e precária. Segundo entende, é ilegal a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI, *in verbis* (e-STJ fl. 1.715):

[...] muito embora a Constituição Federal tenha estabelecido que o critério da regra-matriz de incidência tributária do IPI é a operação advinda da industrialização do produto, tem-se que, em nenhum momento, a CF, nem

mesmo o Código Tributário Nacional, definiram o “valor da operação” nos termos efetuados pela Lei nº 7.798/89 ou pelo RIPI, de forma que a sistemática de apuração da base de cálculo do IPI, como vem sendo feita pela Agravada, com a inclusão, dentre outros consectários, do valor do ICMS, é absolutamente ilegal e inconstitucional, decorrendo da aplicação tendenciosa desses dispositivos legais.

Não foi apresentada impugnação pela parte agravada (e-STJ fl. 1.722).

É o relatório.

VOTO

Após nova análise processual, provocada pela interposição do agravo interno, observo que a decisão combatida deve ser mantida.

O recurso especial tem origem em acórdão do Tribunal Regional Federal 3ª Região que reformou a sentença para afastar a arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade na inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI. Eis o acórdão assim ementado (e-STJ fls. 1.420/1.421):

DIREITO TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IPI. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA AUTORA.

1. Inicialmente, cumpre ressaltar que a autora não requereu expressamente a apreciação do agravo retido de fls. 1176/1195, à revelia do disposto no §1º do artigo 523 do CPC/1973, razão pela qual não se conhece do referido recurso.

2. A Constituição Federal não cuidou do fato gerador do IPI, daí porque deve-se repelir qualquer alegação de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI alteraria a sua regra matriz constitucional. Se a Constituição não deu - como nem poderia dar - toda a conformação do tributo, tarefa que logicamente é infralegal, não se pode dizer que a inclusão de carga fiscal referente ao ICMS na base de cálculo do IPI, por si só afrontou o art. 153, IV e §§ 1º e 3º.

3. Nas hipóteses em que o critério temporal da hipótese de incidência do IPI é a saída do produto industrializado do estabelecimento, a base de cálculo da exação é o valor da operação (art. 47, II, a, do CTN), ou seja, o preço final de saída da mercadoria do estabelecimento industrial. Sendo o ICMS um tributo calculado por dentro, integra a base de cálculo do IPI. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. O montante referente ao ICMS está embutido no valor da operação, sendo este o motivo plausível para se vedar ao contribuinte a exclusão do ICMS na apuração da base de cálculo do IPI, o que afasta a alegada violação ao princípio da legalidade e à proibição de bitributação.

5. Ademais, não há o menor fundamento na alegação de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI configuraria violação à imunidade recíproca (art. 150, VI, a, CF). Ora, referida imunidade proíbe que os entes públicos instituem impostos sobre o patrimônio, a renda ou os serviços uns dos outros. O fato de o ICMS constituir a base de cálculo do IPI não significa, sob qualquer prisma, a ocorrência de tributação da renda dos Estados.

6. Afastada a arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade na inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI, não há qualquer direito da autora à compensação dos valores pagos a esse título, restando prejudicada a análise deste ponto da exordial, bem como de sua apelação.

7. Diante da improcedência do pleito, inverte-se o ônus sucumbencial, mantendo-se os honorários advocatícios no valor fixado na r. sentença (R\$ 5.000,00), porquanto atende ao que disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, sendo adequado e suficiente para remunerar de forma digna os patronos da parte ré.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas. Prejudicada a apelação da parte autora.

Conforme consignado na decisão agravada, o acórdão regional recorrido foi proferido em conformidade com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI.

Nesse sentido:

"[...] devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI, uma vez que, por ser tributo calculado por dentro do valor da operação, nele já está inserido" (REsp 1.944.054/RS, Rel. Regina Helena, Primeira Turma, DJe de 03/08/2021).

[...] o acórdão recorrido adotou entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte de que os valores relativos ao ICMS não podem ser excluídos da base de cálculo do IPI.

REsp n. 1.987.589/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 09/03/2022).

Vejam-se, ainda, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IPI.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica em proclamar a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI. Precedentes: REsp. Nº 610.908 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. Nº 462.262 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 675.663/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 30/09/2010).

TRIBUTÁRIO - IPI - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DO ICMS - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica em proclamar a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI.

2. Incide, por analogia, as súmulas 68/STJ (A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS) e 94/STJ (A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 462.262/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 29/11/2007, p. 269).

TRIBUTÁRIO - IPI - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DO ICMS.

1. Doutrina e jurisprudência são uníssonas em proclamar a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI.

2. Trata-se de uma espécie tributária, cujo cálculo é feito com o ICMS embutido e não em destaque, o que só ocorre a partir da primeira operação, como claro está no art. 47 do CTN.

3. Recurso especial improvido.

Irrepreensível, assim, a aplicação da Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça, incidente nos recursos interpostos com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015, tendo em vista que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da sanção, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do Colegiado, como no caso em análise.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.744.139 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2018/0128335-7

Número de Origem:

00348675220084036100 200861000348673 348675220084036100

Sessão Virtual de 11/10/2022 a 17/10/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : EUCATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO

RECORRENTE : ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ADVOGADOS : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400

CAMILA AMARAL TARGINO SANTANA - DF032101

JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES - SP292239

LARISSA HELOANI DE BRITO - SP376366

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - IPI/ IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : EUCATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO

AGRAVANTE : ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ADVOGADOS : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400

CAMILA AMARAL TARGINO SANTANA - DF032101

JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES - SP292239

LARISSA HELOANI DE BRITO - SP376366

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/10/2022 a 17/10/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 18 de outubro de 2022