RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.138 - RS (2013/0298017-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	DINACON INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	:	HUGO RAUCH - RS057371

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. IPI. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA. MERO DESLOCAMENTO DO PRODUTO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. A alegação genérica de ofensa ao art. 535 do CPC/1973, desacompanhada de causa de pedir suficiente à compreensão da controvérsia e sem a indicação precisa dos vícios de que padeceria o acórdão impugnado, atrai a aplicação da Súmula 284 do STF.

3. O aspecto material do IPI alberga dois momentos distintos e necessários: a) industrialização, que consiste na operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para o consumo, nos termos do art. 4º do Decreto n. 7.212/2010 (Regulamento do IPI); b) transferência de propriedade ou posse do produto industrializado, que deve ser onerosa.

4. A saída do estabelecimento a que refere o art. 46, II, do CTN, que caracteriza o aspecto temporal da hipótese de incidência, pressupõe, logicamente, a mudança de titularidade do produto industrializado.

5. Havendo mero deslocamento para outro estabelecimento ou para outra localidade, permanecendo o produto sob o domínio do contribuinte, não haverá incidência do IPI, compreensão esta que se alinha ao pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em relação ao ICMS, que se aplica, guardada as devidas peculiaridades, ao tributo sob exame, nos termos da Súmula do STJ, *in verbis*: "Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte".

6. Hipótese em que a sociedade empresária promove a detonação ou desmonte de rochas e, para tanto, industrializa seus próprios explosivos, utilizando-os na prestação dos seus serviços, não promovendo a venda desses artefatos separadamente, quer dizer, não transfere a propriedade ou posse do produto que industrializa.

7. *In casu*, a "saída" do estabelecimento dá-se a título de mero

deslocamento até o local onde será empregado na sua atividade fim, não havendo que se falar em incidência de IPI, porquanto não houve a transferência de propriedade ou posse de forma onerosa, um dos pressupostos necessários para a caracterização da hipótese de incidência do tributo.
8. Recurso especial conhecido em parte e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de maio de 2020 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.138 - RS (2013/0298017-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado (e-STJ fl. 118):

> MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. TRANSFERÊNCIA/DESLOCAMENTO DE PRODUTOS SEM QUE HAJA NEGÓCIO JURÍDICO. AUSÊNCIA DE FATO GERADOR.
> A 'saída' de produto do estabelecimento da empresa para simples transferência/deslocamento físico do material necessário para prestação de serviço, sem qualquer mudança de titularidade, não caracteriza fato gerador do IPI.

A recorrente assevera que o acórdão recorrido "não enfrentou as questões levantadas em sede de embargos de declaração pela União, negando vigência, assim, ao art. 535 do CPC" (e-STJ fl. 145).

Sustenta ofensa aos arts. 46, II, 51, II, do CTN e 39 do Decreto n. 7.212/2010, ao argumento de que (e-STJ fls. 147/148):

> Efetivamente, na legislação que rege o IPI não há qualquer referência no sentido de que a mudança de titularidade de produto industrializado seria *conditio sine qua non* para a configuração da hipótese de incidência do IPI. Ao contrário, não importa o aspecto jurídico da saída do produto industrializado do estabelecimento produtor.
> [...]
> Ainda que os explosivos aqui em questão saíssem do estabelecimento a título gratuito, estaria a impetrante obrigada ao pagamento do imposto. A simples saída e o posterior deslocamento/transferência dos explosivos para o local da prestação dos serviços de detonação/desmonte de rochas configura fato gerador do IPI, pois ocorrida antes a industrialização sobre as matérias-primas ou produtos intermediários necessários à fabricação dos diversos tipos de explosivos e acessórios. Não há apenas uma prestação de serviços com mero transporte dos produtos fabricados. Há, no caso, saída de produto industrializado de estabelecimento industrial - fato gerador do IPI -, seguida de uma prestação de serviços.

A parte recorrida apresentou contrarrazões (e-STJ fls. 152/160).

O recuso especial foi admitido na origem (e-STJ fl. 169).

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso especial (e-STJ fls. 186/189).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.138 - RS (2013/0298017-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	DINACON INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	:	HUGO RAUCH - RS057371

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. IPI. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA. MERO DESLOCAMENTO DO PRODUTO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. A alegação genérica de ofensa ao art. 535 do CPC/1973, desacompanhada de causa de pedir suficiente à compreensão da controvérsia e sem a indicação precisa dos vícios de que padeceria o acórdão impugnado, atrai a aplicação da Súmula 284 do STF.

3. O aspecto material do IPI alberga dois momentos distintos e necessários: a) industrialização, que consiste na operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para o consumo, nos termos do art. 4º do Decreto n. 7.212/2010 (Regulamento do IPI); b) transferência de propriedade ou posse do produto industrializado, que deve ser onerosa.

4. A saída do estabelecimento a que refere o art. 46, II, do CTN, que caracteriza o aspecto temporal da hipótese de incidência, pressupõe, logicamente, a mudança de titularidade do produto industrializado.

5. Havendo mero deslocamento para outro estabelecimento ou para outra localidade, permanecendo o produto sob o domínio do contribuinte, não haverá incidência do IPI, compreensão esta que se alinha ao pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em relação ao ICMS, que se aplica, guardada as devidas peculiaridades, ao tributo sob exame, nos termos da Súmula do STJ, *in verbis*: "Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte".

6. Hipótese em que a sociedade empresária promove a detonação ou desmonte de rochas e, para tanto, industrializa seus próprios explosivos, utilizando-os na prestação dos seus serviços, não promovendo a venda desses artefatos separadamente, quer dizer, não transfere a propriedade ou posse do produto que industrializa.

7. *In casu*, a "saída" do estabelecimento dá-se a título de mero deslocamento até o local onde será empregado na sua atividade fim, não

havendo que se falar em incidência de IPI, porquanto não houve a transferência de propriedade ou posse de forma onerosa, um dos pressupostos necessários para a caracterização da hipótese de incidência do tributo.
8. Recurso especial conhecido em parte e desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2).

Feita essa anotação, o recurso especial origina-se de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, em autos de mandado de segurança, deu provimento à apelação interposta pela ora recorrida, ao entendimento de que não incide Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) sobre o deslocamento físico de produto industrializado (explosivos) para prestação de serviços pelo próprio contribuinte, qual seja, a detonação ou desmonte de rochas.

No que concerne à alegação de que o acórdão dos aclaratórios teria sido omisso ao analisar as questões propostas pela parte recorrente, vale reiterar que é firme a orientação jurisprudencial desta Corte acerca da incidência da Súmula 284 do STF, quando o recurso limita-se a sustentar violação do art. 535 do CPC/1973 de forma genérica, sem especificar qual o vício processual de omissão, contradição ou obscuridade ocorrido, e que se mostraria relevante quanto à tese suscitada nas razões de recurso especial.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes julgados:

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELOS AUTORES NA INATIVIDADE. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
> 1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omisso, contraditório ou obscuro. Incidência do óbice da Súmula 284 do STF.
> [...]
> 3. Agravo interno não provido.
> (AgInt no AgInt no AREsp 901.456/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 02/12/2019).
>
> PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. SÚMULA N. 284/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 463 CPC/73. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO JURÍDICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. REVISÃO DA RMI. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523-9/1997, CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO PROVIDO.
> I - Não se conhece do recurso especial com alegação genérica de violação do

> art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. Incidência, por analogia, do enunciado n. 284 da Súmula do STF.
> [...}
> IV - Agravo interno parcialmente provido.
> (AgInt no REsp 1.609.124/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019).

In casu, a Fazenda Nacional, no recurso extremo, descurou de explicitar os pontos em que o julgado recorrido incorreu em omissão, contradição ou obscuridade, limitando-se a apontar ofensa genérica ao disposto no art. 535 do CPC/1973, o que atrai a incidência, por analogia, da Súmula 284 do STF.

No tocante ao mérito, dispõe o Código Tributário Nacional, no que interessa, *in verbis*:

> Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:
> [...]
> II - a sua saída do estabelecimento a que se refere o parágrafo único do artigo 51;
>
> Art. 51. Contribuinte do imposto é:
> [...]
> II – o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

Leandro Paulsen (*in* Constituição e Código Tributário comentados à luz da doutrina e da jurisprudência. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 837), leciona que, em seu sentido estrito, o aspecto material da hipótese de incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) é "industrializar produto e celebrar operação jurídica que promova a transferência de sua propriedade ou posse".

De fato, o aspecto material do tributo em referência alberga dois momentos distintos e necessários: a) industrialização, que consiste, nos termos do art. 4º do Decreto n. 7.212/2010 (Regulamento do IPI), na operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para o consumo, tal como como transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento e renovação; b) transferência de propriedade ou posse do produto industrializado, que deve ser onerosa.

A saída do estabelecimento a que refere o art. 46, II, do CTN, que caracteriza o aspecto temporal da hipótese de incidência, pressupõe, logicamente, a mudança de titularidade do produto industrializado. Se houver mero deslocamento para outro estabelecimento ou para outra localidade, permanecendo o produto sob o domínio do contribuinte, não haverá incidência do IPI.

Registre-se que essa compreensão alinha-se ao pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em relação ao ICMS, que se aplica, guardada as devidas peculiaridades, ao tributo sob exame, nos termos da Súmula 166 do STJ, *in verbis*: "Não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte".

O raciocínio a ser desenvolvido é o mesmo. Se não houver mudança de

titularidade onerosa do produto industrializado, o IPI não incide.

Mero deslocamento de bens, sem transferência de titularidade e riqueza, apresenta-se indiferente à hipótese de incidência do tributo em tela. A Constituição Federal, ao definir sua materialidade, exige que os fatos imponíveis revelem a exigência de capacidade contributiva em relação às pessoas envolvidas na ocorrência do fato gerador. Se não há riqueza, não há grandeza tributável.

Leciona Maurício Dalri Timm do Valle que o princípio da capacidade contributiva "encerra a ideia de que somente fatos reveladores de riqueza poderão ser eleitos como hipóteses de incidência tributária. Mas não todos os fatos signo-presuntivos de riqueza serão tributados" (*in* Princípios constitucionais e regras-matrizes de incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI. São Paulo: Noeses, 2016, p. 460).

Cabe registrar que o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia repetitiva, nessa linha de entendimento, quer dizer, reconhecendo a necessidade de manifestação de riqueza, afastou a pretensão de incidência de IPI sobre descontos incondicionais, porquanto não corresponderia ao valor da operação, base de cálculo do tributo, nos termos do art. 47, II, "a", do CTN.

Eis a ementa do acórdão:

> PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO - DEDUÇÃO DE DESCONTOS INCONDICIONAIS - ILEGITIMIDADE DA DISTRIBUIDORA PARA AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - POSSIBILIDADE. AFETAÇÃO DO RECURSO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C DO CPC).
> 1. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp. 903.394/AL (julgado em 24.3.2010, DJ de 26.4.2010) submetido à sistemática dos recursos repetitivos, alterou a sua jurisprudência considerando a distribuidora de bebidas, intitulada de contribuinte de fato, parte ilegítima para pleitear repetição de indébito.
> 2. A base de cálculo do IPI, nos termos do art. 47, II, "a", do CTN, é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria.
> 3. A Lei 7.798/89, ao conferir nova redação ao § 2º do art. 14 da Lei 4.502/64 (RIPI) e impedir a dedução dos descontos incondicionais, permitiu a incidência da exação sobre base de cálculo que não corresponde ao valor da operação, em flagrante contrariedade à disposição contida no art. 47, II, "a", do CTN. Os descontos incondicionais não compõem a real expressão econômica da operação tributada, sendo permitida a dedução desses valores da base de cálculo do IPI.
> 4. A dedução dos descontos incondicionais é vedada, no entanto, quando a incidência do tributo se dá sobre valor previamente fixado, nos moldes da Lei 7.798/89 (regime de preços fixos), salvo se o resultado dessa operação for idêntico ao que se chegaria com a incidência do imposto sobre o valor efetivo da operação, depois de realizadas as deduções pertinentes.
> 5. Recurso especial não provido. Sujeição do acórdão ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.
> (REsp 1.149.424/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 07/05/2010)

No caso em exame, do voto condutor do julgado proferido pelo Tribunal *a quo*, transcrevo o seguinte excerto, que bem demonstra os fundamentos que devem prevalecer

na hipótese (e-STJ fls. 116/117):

> *In casu*, na contratação do serviço de detonação/desmonte de rochas prestados pela impetrante, a 'saída' dos explosivos do estabelecimento da empresa limita-se a simples transferência, deslocamento físico de material necessário para a prestação do serviço, sem qualquer mudança de titularidade.
> Ora, as mercadorias em questão (explosivos) não interessam aos contratantes do serviço, que almejam uma efetiva obrigação de fazer (detonação de rochas). Não há, portanto, ocorrência do fato gerador de IPI, qual seja, a realização de negócio jurídico que tenha por objeto produto industrializado. Nessa mesma linha de entendimento, de que para a incidência do IPI impõe-se a 'saída' do produto por força de uma 'operação', esclarece Leandro Paulsen:
> (...)
> Na verdade, os instrumentos contratuais que acompanham a inicial demonstram que a sociedade empresária impetrante realiza prestação de serviços sob a forma de contratos de empreitada, os quais envolvem o fornecimento e o uso de explosivos. Visto que na empreitada há obrigação de fazer, e não de dar, não incide o IPI, tampouco o ICMS, mas apenas o ISS, como demonstra ROQUE ANTONIO CARRAZZA (ICMS. 15ª Ed. São Paulo, Malheiros Editora, 2011, p. 147-153).
> Em conclusão, não caracteriza fato gerador do IPI o mero deslocamento do produto da fábrica para o local de prestação do serviço executado pela própria empresa, devendo ser reformada a sentença para dar provimento à apelaçaõ da impetrante.

Com efeito, a sociedade empresária promove a detonação ou desmonte de rochas e, para tanto, industrializa seus próprios explosivos, utilizando-os na prestação dos serviços. Não promove a venda desses artefatos separadamente, quer dizer, não transfere a propriedade ou posse do produto que industrializa. A "saída" do estabelecimento dá-se a título de mero deslocamento até o local onde será empregado na sua atividade fim.

Em outras palavras, os explosivos de fabricação própria assumem a qualidade de insumos na prestação dos serviços executados, havendo simples saída física, e não jurídica, do estabelecimento da impetrante, ora recorrida.

A parte contratante paga pelo serviço que a sociedade recorrida presta como um todo. Não se verifica o pagamento diferenciado em relação aos detonadores empregados na obrigação de fazer em debate. Não há fornecimento desses dispositivos de forma separada, para que o tomador do serviço o utilize.

Nesse contexto, não há que se falar em incidência de IPI, porquanto não houve a transferência de propriedade ou posse de forma onerosa, um dos pressupostos necessários para a caracterização da hipótese de incidência do tributo.

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0298017-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.402.138 / RS**

Números Origem: 50018691920104047111 RS-50018691920104047111

PAUTA: 12/05/2020 JULGADO: 12/05/2020

Relator
Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO

Secretária
Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	DINACON INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	:	HUGO RAUCH - RS057371

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. JOSÉ PÉRICLES PEREIRA SOUSA, pela parte RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

A Primeira Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.