

12/04/2018

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651 PARANÁ

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
EMBTE.(S) : **LUIZ GERALDO BERTOLINI FILHO**
ADV.(A/S) : **ULISSES BITENCOURT ALANO E OUTRO(A/S)**
EMBDO.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – INEXISTÊNCIA DE VÍCIO – DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão proferido, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração – omissão, contradição e obscuridade –, impõe-se o desprovimento.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – MODULAÇÃO DO PRONUNCIAMENTO – INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. Não se pode cogitar de omissão se houve referência expressa, no pronunciamento embargado, à modulação de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em desprover os embargos de declaração no recurso extraordinário, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pela Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 12 de abril de 2018.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651 PARANÁ

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
EMBTE.(S) : **LUIZ GERALDO BERTOLINI FILHO**
ADV.(A/S) : **ULISSES BITENCOURT ALANO E OUTRO(A/S)**
EMBDO.(A/S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Pedro Júlio Sales D'Araújo:

Estes embargos declaratórios voltam-se contra pronunciamento do Pleno assim ementado:

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IMPORTAÇÃO DE BENS PARA USO PRÓPRIO – CONSUMIDOR FINAL. Incide, na importação de bens para uso próprio, o Imposto sobre Produtos Industrializados, sendo neutro o fato de tratar-se de consumidor final.

O embargante aponta contradição relativamente à análise da matéria, sob a óptica infraconstitucional, realizada pelo Superior Tribunal de Justiça. Alega que o Supremo não poderia reinterpretar a legislação de regência no tocante à definição do fato gerador do tributo em jogo, devendo se pronunciar a respeito do entendimento conflitante emitido por aquele Tribunal em julgamento de recurso repetitivo.

Quanto à modulação dos efeitos do ato, aduz a necessidade de observância dos princípios da confiança e da segurança jurídica. Frisa ter o Supremo alterado óptica consolidada, revelada tanto em julgamentos sob o rito de

RE 723651 ED / PR

recursos repetitivos, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, quanto em decisões proferidas pelas Turmas que o integram. Afirma ser o tema objeto da Portaria nº 294/2010, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, na qual prevista a dispensa em recorrer diante de jurisprudência consolidada. Assevera implicar violência ao princípio da isonomia a não adoção, pelo Supremo, da modulação dos efeitos do pronunciamento.

Mediante a petição nº 49.618/2016, junta parecer elaborado pelo professor Hélio Gustavo Alves, no qual defendida a limitação dos efeitos da decisão, para alcançar apenas situações futuras, considerada a modificação da jurisprudência, bem como o disposto nos artigos 27 da Lei nº 9.868/1999, 11 da de nº 9.882/1999 e 927, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

A União, em contraminuta, aponta a o acerto do acórdão embargado e a ausência de vícios.

É o relatório.

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651 PARANÁ

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por advogado regularmente credenciado, foi protocolada no prazo legal. Conheço.

Eis a razão, até certo ponto, de a máquina judiciária estar emperrada. Vê-se a formalização de recurso protelatório, embora esse possa não ser o objetivo do embargante. No caso, simplesmente se pede o rejuízo da causa.

Não há vício no acórdão impugnado. Ao apreciar a questão – cobrança de Imposto sobre Produtos Industrializados quando da importação de bens para uso próprio –, o Supremo procedeu à interpretação da Constituição Federal. Fez menção ao disposto no Código Tributário Nacional presentes as balizas constitucionais do tributo, para assentar a inexistência de óbice à incidência na operação em jogo.

Colho do acórdão o seguinte trecho, elucidativo da controvérsia:

Tenham presente a regência constitucional. O Imposto sobre Produtos Industrializados o é como tal, não podendo ser transmutado em imposto sobre produção. Isso quer dizer que incide em produtos os quais possam ser enquadrados como industrializados, ou seja, decorrentes da produção. Óptica diversa implicaria imiscuir-se o Brasil na situação tributária de outros países, com flagrante violação ao princípio que é fundamento das relações internacionais, versado no artigo 4º da Carta de 1988, a encerrar a autodeterminação dos povos, a independência nacional.

Segue-se a previsão da competência para instituir o Imposto sobre Produtos Industrializados, balizamento próprio, conforme consta no § 3º do artigo 153 do Diploma Maior. É seletivo, em função da essencialidade do produto. A cláusula enseja a consideração, consoante o produto e a utilidade que apresente, de alíquotas distintas. É um tributo não cumulativo. A definição desse instituto está no inciso II do referido

RE 723651 ED / PR

parágrafo. Resulta na compensação do que devido em cada operação subsequente, quando cobrado é de evidência solar, com o montante exigido nas operações anteriores inciso II. Não incide sobre produtos destinados ao exterior.

Já nesse ponto se nota que a recíproca, em termos de normatização constitucional, não é verdadeira. A imunidade, porque o benefício está preconizado na Carta da República e não em outra legislação, apenas alcança os produtos industrializados que sejam exportados.

Sob o ângulo da não cumulatividade, trata-se de disciplina que acarreta a redução do impacto relativamente à aquisição de bens de capital pelo contribuinte, remetendo o texto constitucional à disciplina por lei.

A Lei Maior não distingue aquele que se mostra como contribuinte do imposto e, ante a natureza, pode ser um nacional, pessoa natural ou pessoa jurídica brasileira, sendo neutros o fato de não estar no âmbito do comércio e a circunstância de adquirir o produto para uso próprio.

Percebe-se, mais, a impossibilidade de o tributo ser confundido com o de importação. Aliás, ainda que se entenda idêntica a base de incidência, vê-se que a prática somente foi afastada quanto às taxas, no que o § 2º do artigo 145 preceitua que não poderão ter base de cálculo própria de impostos. O mesmo raciocínio é observável quanto aos impostos sobre operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos ou valores imobiliários.

Ainda sob o ângulo da não cumulatividade, há de ter-se presente que visa efeito único: afastar a bitributação. Vale dizer que, segundo a jurisprudência do Supremo cito casos a envolverem a controvérsia acerca do creditamento do IPI quando da aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero: Recursos Extraordinários nº 353.657/PR, de minha relatoria, e nº 370.682/SC, relator ministro Ilmar Galvão, acórdão redigido pelo ministro Gilmar Mendes, apenas cabe acionar o princípio se ocorrer a incidência sequencial do mesmo tributo. Ora, tratando-se de importação

RE 723651 ED / PR

de bem para uso pessoal por pessoa natural ou para uso de pessoa jurídica, como ocorre com equipamentos estrangeiros, não há que se cogitar de alienação posterior sujeita à incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados.

Não se observa vício no pronunciamento. A interpretação deu-se em obediência ao dever último do Supremo de atuar como guardião da Constituição Federal.

O argumento alusivo à limitação dos efeitos da decisão improcede. O tema foi apreciado pelo Plenário, sufragada, por maioria, proposta que fiz no sentido da impossibilidade de atribuição de eficácia prospectiva.

Certa ou errada, a questão foi decidida, inclusive no tocante ao ato do Superior Tribunal de Justiça em sede de recursos repetitivos. A partir dos debates, assentou-se a precariedade da jurisprudência sedimentada nas Turmas do Supremo, destacando-se, inclusive, a existência de inúmeras controvérsias suscitadas perante os Tribunais de origem, em especial neste caso, no qual versado recurso extraordinário formalizado pelo contribuinte em face de acórdão favorável à incidência do tributo. Reitero o que consignei na ocasião:

Continuo, Presidente, percebendo a Lei das leis como um documento rígido. Tenho presente que o instituto da modulação foi engendrado para atender a situações de relevo social. Não me consta porque não estamos a versar a importação pelos menos afortunados que haja questão social em jogo, e mesmo assim, peço o testemunho do ministro Gilmar Mendes, considerados os processos objetivos.

Conclusão, se chegarmos à modulação: reconhecemos a constitucionalidade da incidência do tributo, o acerto do que decidido pelo Regional Federal da 4ª Região, mas reformamos o acórdão para dar o dito pelo não dito, e assim se conta a história do País, não se avançando culturalmente. É o famoso "jeitinho brasileiro".

Há precedentes do Supremo? Sim. Mas a Constituição Federal submete, inclusive, o Supremo. Há precedentes, como

RE 723651 ED / PR

ressaltei, relativos a julgamentos sumários. Por que não se trouxe ao Plenário a tese, se a tese se mostrava importante e se se tinha a contrariedade à Carta no enfoque que prevaleceu no âmbito das Turmas nos julgamentos dos agravos regimentais? Receio muito vou utilizar expressão, e o autor, o Ministro Francisco Rezek, está presente que se venha a baratear, sobremaneira, o instituto da modulação.

Por isso, como Relator, Presidente, voto no sentido de observar-se a Constituição Federal.

O acolhimento do pedido do embargante implica necessário revolvimento de questão já solucionada no julgamento do extraordinário, destoando da finalidade própria aos declaratórios – sanar eventuais vícios existentes no pronunciamento integrando ou esclarecendo a decisão.

Desprovejo os embargos de declaração. Descabe fixar os honorários recursais previstos no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015. Isso porque a premissa dos declaratórios é a de não se ter prestação jurisdicional aperfeiçoada, ou seja, diz-se da ausência de exaurimento da jurisdição no Órgão julgador.

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

EMBTE.(S) : LUIZ GERALDO BERTOLINI FILHO

ADV.(A/S) : ULISSES BITENCOURT ALANO (054842/PR) E OUTRO(A/S)

EMBDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), negando provimento aos embargos, pediu vista dos autos o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Roberto Barroso, e, participando do Seminário de Verão 2017, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em Portugal, o Ministro Ricardo Lewandowski. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.6.2017.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário

12/04/2018

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651 PARANÁ

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão do Plenário da Corte assim ementado:

“IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMPORTAÇÃO DE BENS PARA USO PRÓPRIO. CONSUMIDOR FINAL. Incide, na importação de bens para uso próprio, o Imposto sobre Produtos Industrializados, sendo neutro o fato de tratar-se de consumidor final” (RE nº 723.651/PR-RG, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 5/8/16 – grifei).

Basicamente, dois vícios foram apontados nos embargos de declaração:

a) Contradição relativamente à análise da matéria, sob o fundamento infraconstitucional, pelo Superior Tribunal de Justiça, que, em recurso repetitivo, decidiu em sentido contrário ao do acórdão embargado (REsp nº 1.396.488).

b) Erro de fato, uma vez que a não aplicação da modulação se deu especialmente diante da ideia de que não havia jurisprudência dominante no sentido da não incidência do IPI na importação realizada por pessoa física e para uso próprio. Aduz ser evidente a existência de jurisprudência dos tribunais superiores pela não incidência do IPI na operação de importação em tela. Sustenta que a jurisprudência da Corte está sendo alterada e que os precedentes da Corte, mesmo em agravo regimental, foram suficientes para estabelecer uma conduta dos contribuintes no sentido de ser indevido o IPI na importação realizada por pessoa física e para uso próprio.

Após o voto do Ministro Relator, **Marco Aurélio**, negando

RE 723651 ED / PR

provimento aos embargos de declaração, pedi vista dos autos para melhor analisá-los.

Por ocasião do julgamento de mérito do paradigma da repercussão geral, fiquei vencido na tese (ampla) da não incidência do IPI na importação de produtos industrializados destinados ao consumo próprio por pessoa natural (ou jurídica) contribuinte não habitual do imposto.

A maioria dos Ministros que votaram pela incidência do IPI na importação o fez de forma restritiva, o que fica bem claro na tese firmada em sede de repercussão geral:

“Incide o imposto de produtos industrializados na importação de veículo automotor por pessoa natural, ainda que não desempenhe atividade empresarial e o faça para uso próprio.”

A partir da tese fixada, verifico que o Plenário da Corte não esgotou o tema da incidência (ou não) do IPI nas operações de importação de bens destinados ao consumo por não contribuintes do imposto e, como ressaltou o Ministro **Roberto Barroso**, “*nós vamos ter que decidir isso depois de amanhã*”.

De qualquer modo, no estreito escopo do recurso aclaratório, não é possível avançar para definir questões não resolvidas na repercussão geral e que não foram objeto de debates e decisões prévios.

Diante disso, acompanho o Relator, Ministro **Marco Aurélio**, para não acolher os embargos de declaração.

Isso porque inexistente a alegada omissão quanto aos aspectos suscitados pelo embargante. Como ressaltou o Relator,

“[o] argumento alusivo à limitação dos efeitos da decisão improcede. O tema foi apreciado pelo Plenário, sufragada, por maioria, proposta que fiz no sentido da impossibilidade de eficácia prospectiva.

Certa ou errada, a questão foi decidida, inclusive no

RE 723651 ED / PR

tocante ao ato do Superior Tribunal de Justiça em sede de recursos repetitivos. A partir dos debates, assentou-se a precariedade da jurisprudência sementada nas Turmas do Supremo, destacando-se, inclusive, a existência de inúmeras controvérsias suscitadas perante os Tribunais de origem, em especial neste caso, no qual versado recurso extraordinário formalizado pelo contribuinte em face de acórdão favorável à incidência do tributo”.

Diante do exposto, não acolho os embargos de declaração.
É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 723.651

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

EMBTE.(S) : LUIZ GERALDO BERTOLINI FILHO

ADV.(A/S) : ULISSES BITENCOURT ALANO (054842/PR) E OUTRO(A/S)

EMBDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Decisão: Após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), negando provimento aos embargos, pediu vista dos autos o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Roberto Barroso, e, participando do Seminário de Verão 2017, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em Portugal, o Ministro Ricardo Lewandowski. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 30.6.2017.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento aos embargos. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 12.4.2018.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Dr. Humberto Jacques de Medeiros.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário