

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 742330 - MS
(2015/0167860-9)**

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : THAÍS GASPAR E OUTRO(S) - MS009781
AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA
ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E
OUTRO(S) - SP161995
SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247
TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES DE VENDAS PELA INTERNET (E-COMERCE). CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE EM LEGISLAÇÃO LOCAL E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS (ART. 155, § 2º, VII, DA CF). DECRETO ESTADUAL 13.162/2011. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constata-se que a controvérsia relativa à alíquota a ser adotada para a base de cálculo do ICMS nas operações realizadas pela Internet no tocante a materiais cirúrgicos, hospitalares e laboratoriais foi decidida com base na interpretação de legislação local (Decreto Estadual do Mato Grosso do Sul 13.162/2011, além de fundamentos constitucionais, em especial o art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal), de sorte que é vedada a esta Corte a revisão do julgado ante o óbice da Súmula 280/STF e da ausência de competência desta Corte Superior para apreciar violação a dispositivos constitucionais.

2. Agravo Regimental do ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, 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 Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 17 de fevereiro de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho
Relator

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 742.330 - MS
(2015/0167860-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : THAÍS GASPAR E OUTRO(S) - MS009781
AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA
ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E
OUTRO(S) - SP161995
SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247
TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo Regimental interposto pelo ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL contra a decisão de fls. 546/550 que negou provimento ao seu Agravo em Recurso Especial, nos termos da seguintes ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES DE VENDA DE PRODUTOS PELA INTERNET (E-COMMERCE). EXAME DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE E MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DEPENDERIAM DA APRECIÇÃO DE DIREITO LOCAL (DECRETO ESTADUAL 13.162/11), VEDADA PELA SÚMULA 280 DO STF, BEM COMO DA INTERPRETAÇÃO DO TEXTO CONSTITUCIONAL (ART. 155, § 2º. VII, B, DA CF). AGRAVO DESPROVIDO (fls. 546).

2. Irresignada, a parte recorrente alega ofensa ao art. 155, § 2º, inc. VII, *a* e *b*, da Constituição Federal/1988, ao sustentar não ser a hipótese calcada na interpretação de legislação local, sendo inaplicável o óbice da Súmula 280/STJ.

3. Pugna, desse modo, pelo provimento do Agravo Regimental para que seja dado seguimento ao Recurso Especial.

4. É o relatório.

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 742.330 - MS
(2015/0167860-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : THAÍS GASPAR E OUTRO(S) - MS009781
AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA
ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E
OUTRO(S) - SP161995
SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247
TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES DE VENDAS PELA INTERNET (E-COMERCE). CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE EM LEGISLAÇÃO LOCAL E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS (ART. 155, § 2º, VII, DA CF). DECRETO ESTADUAL 13.162/2011. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatou-se que a controvérsia relativa à alíquota a ser adotada para a base de cálculo do ICMS nas operações realizadas pela Internet no tocante a materiais cirúrgicos, hospitalares e laboratoriais foi decidida com base na interpretação de legislação local (Decreto Estadual do Mato Grosso do Sul 13.162/2011, além de fundamentos constitucionais, em especial o art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal), de sorte que é vedada a esta Corte a revisão do julgado ante o óbice da Súmula 280/STF e da ausência de competência desta Corte Superior para apreciar violação a dispositivos constitucionais.

2. Agravo Regimental do ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL a que se nega provimento.

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 742.330 - MS
(2015/0167860-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : THAÍS GASPAR E OUTRO(S) - MS009781
AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA
ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E
OUTRO(S) - SP161995
SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247
TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

VOTO

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES DE VENDAS PELA INTERNET (E-COMERCE). CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE EM LEGISLAÇÃO LOCAL E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS (ART. 155, § 2º, VII, DA CF). DECRETO ESTADUAL 13.162/2011. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. AGRADO REGIMENTAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *Constata-se que a controvérsia relativa à alíquota a ser adotada para a base de cálculo do ICMS nas operações realizadas pela Internet no tocante a materiais cirúrgicos, hospitalares e laboratoriais foi decidida com base na interpretação de legislação local (Decreto Estadual 13.162/2011, além de fundamentos constitucionais, em especial o art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal), de sorte que é vedada a esta Corte a revisão do julgado ante o óbice da Súmula 280/STF e da ausência de competência desta Corte Superior para apreciar violação a dispositivos constitucionais.*

2. *Agravo Regimental do ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL a que se nega provimento.*

1. Não obstante a irresignação da parte agravante, não foram trazidos argumentos capazes de desconstituir o decisório agravado.

2. Com efeito, não merece prosperar a alegação de afastamento da Súmula 280/STF, porquanto o Tribunal Estadual, ao examinar a matéria, consignou expressamente o seguinte:

O art. 155, § 2º, VII, "b"², da Carta Constitucional dispõe que, em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interna,, quando o destinatário não for contribuinte de ICMS.

O caso dos autos amolda-se à norma constitucional, uma vez que as mercadorias são destinadas a consumidores finais localizados no Estado de Mato Grosso do Sul, não contribuintes do ICMS, como inferível claramente das notas fiscais de f. 65-214, todas endereçadas a hospitais e clínicas de saúde, isto é, fazem uso dos medicamentos e dos materiais cirúrgicos/hospitalares/laboratoriais na prestação do serviço, não os revendendo a terceiros.

Ou seja: na espécie, como a aquisição dos produtos é feita por consumidores finais, sem finalidade de venda, a transação não faz incidir a alíquota interestadual, mas apenas à alíquota interna do Estado de origem, na forma da alínea "b" do inciso VII do §2º. do art. 155 da CF.

Com relação ao Decreto Estadual nº. 13.162/2011, norma regulamentadora dessa exação, é verdade que se encontra em vigor e já teve sua constitucionalidade declarada por este Tribunal de Justiça, tal como alega o Estado-apelante.

No entanto, não obstante a orientação sedimentada no Órgão Especial deste Tribunal³, no sentido de que as obrigações tributárias definidas no Decreto Estadual n.º 13.162/2011 não contrariam a Constituição Federal, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em decisão proferida pelo Ministro LUIZ FUX, em 19 de fevereiro de 2014, na ADI nº. 4.628, concedeu a medida cautelar pleiteada para suspender ex tunc a aplicação do Protocolo ICMS nº 21/2011. (fls. 439).

3. Desse modo, constata-se que a controvérsia relativa

à alíquota a ser adotada para a base de cálculo do ICMS nas operações realizadas pela internet no tocante a materiais cirúrgicos, hospitalares e laboratoriais foi decidida com base na interpretação de legislação local (Decreto Estadual 13.162/2011, além de fundamentos constitucionais, em especial o art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal, de sorte que é vedada a esta Corte a revisão do julgado ante o óbice da Súmula 280/STF e da ausência de competência desta Corte Superior para apreciar violação a dispositivos constitucionais. Nesse sentido são os precedentes desta Corte, cujas ementas transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 11, 97 E 98 DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO BASEADO NA INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO LOCAL (DECRETOS ESTADUAIS 21.050/98 E 20.411/98). ÓBICE DA SÚMULA 280/STF.

1. *"Decidida a controvérsia relativa à redução da alíquota do ICMS para 2,5% quando da importação de pescado de país signatário do GATT, com base no Decreto Estadual nº 20.411/98, revela-se incabível a via recursal extraordinária, para rediscussão da matéria, ante a incidência da Súmula 280/STF" (AgRg no REsp 1.135.836/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.2.2010).*

2. *Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp. 100.372/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.4.2012).*

2 2 2

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA GARANTIA PRESTADA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL (LEI ESTADUAL Nº 6.374/89). SÚMULA Nº 280/STF. PRECEDENTES.

1. *Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de matéria já decidida à luz dos fundamentos jurídicos invocados, tampouco*

para forçar o ingresso na instância extraordinária se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão.

2. *A quaestio juris - possibilidade de condicionamento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário à prévia garantia do juízo - foi solucionada pelo Tribunal Estadual à luz da interpretação de legislação local, qual seja, a Lei Estadual 6.374/89 e o Decreto 51.754/07, revelando-se incabível a via recursal extraordinária para rediscussão da matéria, ante a incidência da Súmula 280/STF: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário'. (Precedentes: AgRg no Ag 1115997/SP, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 1127295/RJ, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 833.632/SP, DJ 08.10.2007; AgRg no REsp. 855.996/MG, DJ 15.10.2007; REsp. 861.155/MG, DJ 13.09.2007)" (AgRgMC 15.747/SP, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 16/10/2009).*

3. *Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário. (Súmula do STF, Enunciado 280).*

4. *Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 1.373.431/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 18.4.2011).*

2 2 2

TRIBUTÁRIO – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – PARCELAMENTO – LEI LOCAL – IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL – SÚMULA 280 DO STF.

1. *Hipótese em que alega garantia do juízo como requisito para suspensão da exigibilidade do crédito tributário em consequência de adesão ao programa de parcelamento incentivado de débitos de ICMS (PPI-ICMS) regulado pelo Decreto Estadual 51.960/2007.*

2. *No caso em apreço a controvérsia foi solucionada pelo Tribunal local à luz da interpretação do Decreto estadual n. 51.960/2007. Dessa forma, afastar a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo e determinar a garantir do juízo como*

Superior Tribunal de Justiça

requisito para suspensão da execução fiscal requer, necessariamente, o exame da legislação estadual.

3. *Impossibilidade de análise de lei local pela via do recurso especial por óbice da Súmula 280/STF.*

Agravo regimental improvido (AgRg no REsp. 1.156.219/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22.2.2010).

4. Diante do exposto, nega-se provimento ao Agravo Regimental do ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgRg no AREsp 742.330 / MS

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2015/0167860-9

Número de Origem:

0032387752011812000150002 32387752011812000150002 00323877520118120001

Sessão Virtual de 11/02/2020 a 17/02/2020

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROCURADOR : THAÍS GASPARELLO E OUTRO(S) - MS009781

AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA

ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E OUTRO(S) - SP161995

SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247

TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ICMS - IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROCURADOR : THAÍS GASPARELLO E OUTRO(S) - MS009781

AGRAVADO : CIRURGICA MAFRA LTDA

ADVOGADOS : CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA E OUTRO(S) - SP161995

SAULO VINÍCIUS DE ALCÂNTARA - MG088247

TIAGO DE LIMA ALMEIDA - MG102524

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, 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 Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 17 de fevereiro de 2020