



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.338.440 - SP (2010/0140431-3)

RELATOR : **MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA**
AGRAVANTE : HRO EMPREENDIMENTOS E AGROPECUÁRIA LTDA
ADVOGADO : ALFREDO GOMES DE SOUZA JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA CRISTINA LIVORATTI OLIVA GARBELINI E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. ICMS. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PRECEDENTES. VERBETE N. 83/STJ.

– A jurisprudência desta Corte orienta que o fato gerador do ICMS na importação de mercadorias ocorre no momento do desembarço aduaneiro. Incidência do verbete n. 83 da Súmula do STJ.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília, 17 de fevereiro de 2011(data do julgamento).

MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.338.440 - SP (2010/0140431-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

HRO Empreendimentos e Agropecuária Ltda. interpõe agravo regimental contra decisão de fls. 405-406 em que neguei provimento ao agravo de instrumento, nestes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial.

Não merece prosperar o inconformismo.

É que a jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido da tese esposada pelo Tribunal de origem. Confira-se o seguinte precedente, que cito dentre inúmeros outros:

'TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS DO EXTERIOR. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. SÚMULA 661/STF. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. LEI ESTADUAL AUTORIZADORA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. A decisão agravada foi devidamente fundamentada, seguindo a linha de entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de considerar legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro, na entrada de mercadorias importadas do exterior, consoante os termos da Súmula 661/STF.

2. Considera-se legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública, não só na esfera federal (Lei 9.250/1995), como também no âmbito dos tributos estaduais, desde que haja lei local autorizando sua incidência. Precedente: REsp 879.844/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 25.11.2009, julgado mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Agravo regimental não provido' (AgRg no AG n. 1.285.360/MG, DJe de 23.6.2010, relator Ministro Mauro Campbell Marques).

Incide, na hipótese, o verbete n. 83 da Súmula do STJ.

Ademais, quanto ao art. 535 do CPC, não subsiste a ofensa alegada, pois o Tribunal de origem de forma fundamentada destramou as questões postas, não havendo no aresto recorrido omissão, contradição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou obscuridade.

Diante disso, nego provimento ao agravo.

Publique-se".

A agravante alega que comprovou a flagrante ofensa ao disposto no art. 11, inciso I, alíneas "d" e "e", da Lei Complementar n. 87/1996 e demonstrou o dissídio jurisprudencial.

Afirma que a autoridade fiscal competente para exigir o ICMS, em caso de produtos importados, é a autoridade do local da ocorrência do fato gerador, no caso, o local do estabelecimento do importador.

Acrescenta que "não há dúvidas que o local onde se deve recolher o tributo deve ser o local onde se situa o estabelecimento destinatário do bem importado, o que, no caso em comento, é a comarca de São Paulo" (fl. 434).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.338.440 - SP (2010/0140431-3)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. ICMS. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PRECEDENTES. VERBETE N. 83/STJ.

– A jurisprudência desta Corte orienta que o fato gerador do ICMS na importação de mercadorias ocorre no momento do desembaraço aduaneiro. Incidência do verbete n. 83 da Súmula do STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA (Relator):

Nada obstante o empenho da agravante, persisto nos fundamentos do decisório agravado.

A ora agravante impetrou mandado de segurança, na origem, visando o direito de não se submeter à exigência de exação do ICMS, incidente sobre importação de aeronave objeto de contrato de comodato.

Embora tenha obtido liminar livrando do recolhimento do ICMS no desembaraço da mercadoria, o processo foi extinto, pela sentença de fls. 137-142, por ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, com revogação da liminar antes concedida. Para o MM. Juiz Singular, como o desembaraço se deu em Campinas-SP, a autoridade competente para responder a impetração deveria ser o Delegado Regional Tributário de Campinas.

A empresa impetrante interpôs apelação, alegando a nulidade da sentença e a competência da autoridade fiscal apontada como coatora, ou seja, o Delegado Regional Tributário da Capital.

O Tribunal de origem confirmou a sentença, no que interessa, nestes fundamentos:

"Embora a apelante afirme que, em caso de produto importado, a autoridade fiscal competente para exigir o ICMS é a autoridade do local da ocorrência do fato gerador, que consiste no local do estabelecimento do importador, o entendimento que se adota, desde o advento da CF de 1988, é o de que o tributo é devido no momento do desembaraço aduaneiro.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, na presente hipótese, a autoridade competente para responder pela impetração haveria de ser o Delegado Regional de Campinas, haja vista que, conforme consta da licença de importação, o desembaraço se deu no Aeroporto de Viracopos, localizado na cidade de Campinas" (fl. 285).

No apelo especial (fls. 331-346), o recorrente alegou ofensa aos arts. 11, inciso I, alínea "d", da Lei Complementar n. 87/1996. Sustentou, em resumo, que:

"[...], ...a autoridade fiscal competente para exigir o ICMS, em caso de produtos importados, é a autoridade do local da ocorrência do fato gerador, sendo certo que a hipótese de incidência do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços em caso de produtos importados, delineada pela Constituição Federal de 1988, estabelece como critério espacial, ou seja, local de ocorrência do fato gerador, o local do estabelecimento do importador" (fl. 337).

No presente agravo regimental, o agravante insiste na alegação de que a autoridade competente para exigir o tributo seria aquela com jurisdição no local do estabelecimento, porque ali ocorreu o fato gerador.

Não vejo como reformar a decisão agravada, porque, assim como o acórdão recorrido, seguiu-se orientação firmada pela jurisprudência desta Corte, no sentido de considerar legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro. Confira-se, sobre o tema, dentre outros, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ICMS - MERCADORIA IMPORTADA - MOMENTO DO FATO GERADOR - SÚMULA 577/STF - AFASTAMENTO - C.F./88, ART. 155, § 2º - ENTENDIMENTO PACIFICADO NA EG. 1ª SEÇÃO - SÚMULA 83/STJ - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- A eg. 1ª Seção pacificou o entendimento no sentido de que o fato gerador do ICMS, na importação de mercadorias do exterior, ocorre no momento da entrada da mesma no território nacional, ou seja, do desembaraço aduaneiro.

- Incidência do enunciado 83/STJ, de indiscutível aplicação também quanto à alínea "a" do permissivo constitucional.

- Recurso especial não conhecido" (REsp n. 279.485/SP, DJ de 24.10.2005, relator Ministro Francisco Peçanha Martins);

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO. FATO GERADOR. OCORRÊNCIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO DOS ARTS 106, 144 e 149, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. O prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados é requisito indispensável à admissibilidade do recurso especial - Inteligência das Súmulas ns. 282 e 356 do STF.

2. O fato gerador do ICMS, na importação de mercadorias, ocorre no momento do desembaraço aduaneiro.

3. A controvérsia relativa ao conceito de despesas aduaneiras foi decidida pelo Tribunal estadual a partir da interpretação da legislação local – Lei Estadual 1.320/78 (Código Tributário do Estado do Amazonas) e Lei Estadual n. 2.349/95 –, o que torna impossível seu reexame em sede de recurso especial, vez que na hipótese não se pode falar em ofensa à lei federal - Inteligência da Súmula n. 280 do STF.

4. Em sendo vencida a Fazenda Pública, utiliza-se a equidade como referência para a fixação dos honorários advocatícios, e, nesse caso, não compete ao STJ revisar os critérios utilizados pelo julgador para o arbitramento do quantum devido, em face do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

5. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido. (REsp n. 613.650/AM, DJ de 23.5.2007, relator Ministro João Otávio de Noronha); e,

"TRIBUTÁRIO. MERCADORIA IMPORTADA. ICMS. MOMENTO DO FATO GERADOR. ARTIGO 155, § 2º, IX, "A", DA CF/88. ARTIGO 34, § 3º, DO ADCT. CONVÊNIO 66/88. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO EM MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE INFRACONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STF CONSOLIDADO NA SÚMULA N.º 661. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 577/STF LIMITADA AOS FATOS GERADORES ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. O recolhimento prévio do ICMS como condição para desembaraço aduaneiro de mercadoria importada passou a ser exigido após a promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos na Súmula n.º 661, do STF ("Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro"), não mais se justificando, a partir de então, a incidência da Súmula n.º 577/STF ("Na importação de mercadoria do exterior, o fato gerador do imposto de circulação de mercadorias ocorre no momento de sua entrada no estabelecimento do importador").

2. As mercadorias importadas, na hipótese dos autos, adentraram os recintos alfandegários em 07.07.2002, na vigência, portanto, da atual Carta Magna, do Decreto-Lei 406, de 31 de dezembro de 1968, do Convênio Interestadual 66, de 16 de dezembro de 1988 e do Código Tributário Nacional. Portanto, no período questionado, havia legislação tributária (atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas competentes e convênio interestadual celebrado com base no § 8º, do art. 34, do ADCT da Constituição Federal e na Lei Complementar nº 24/75) que legitimava a cobrança antecipada do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

malgrado as concepções doutrinárias e jurisprudenciais que divergiam sobre a validade de substituição tributária para frente instituída, excepcionalmente, por ato normativo infralegal.

3. O STF, em sessão plenária, pôs termo à controvérsia, reconhecendo a legitimidade da norma inserta no Convênio Interestadual 66/88, no julgamento do RE 192711/SP, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, julgado em 23.10.1996, publicado no DJ de 18.04.1997 e do RE 193817/RJ, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, julgado em 23.10.1996, publicado no DJ de 10.08.2001, dentre outros, sendo certo que referidos julgados deram origem ao verbete sumular 661, aprovado em sessão plenária de 09.10.2003, de seguinte teor: "Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro".

4. Nada obstante, a pretensão mandamental, *in casu*, pugna pela não incidência de ICMS sobre a importação de equipamento odontológico, realizada por pessoa física, destinatária final do bem.

5. Entrementes, o acórdão recorrido se coaduna com julgados desta Corte no sentido de que: "A Justiça Federal não tem competência para decidir se, na importação de mercadorias, o recolhimento do ICMS deve seguir a regra geral da compensação de créditos e débitos em conta gráfica, ou se deve dar-se antecipadamente através de guia especial - matéria que é regulada em lei estadual; só lhe cabe decidir se a lei federal subordina o desembaraço aduaneiro ao prévio recolhimento do ICMS" (AgRg no Ag 119.339/MG, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 31.10.1996, DJ 25.11.1996); e "A exigência de autoridade federal, no sentido de que o ICMS seja pago por ocasião do desembaraço aduaneiro, só pode ser elidida através da Justiça Federal, a quem cabe decidir acerca da legalidade, ou não, desse procedimento sem antecipar juízo a respeito do fato gerador do tributo, cujo regime, regulado em lei estadual, só pode ser definido pela Justiça Estadual." (REsp 87.261/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 24.10.1996, DJ 18.11.1996).

6. Recurso especial provido". (REsp 981.321/PR, DJ de 15.9.2008, relator Ministro Luiz Fux).

Subsistentes, assim, os fundamentos da decisão agravada, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0140431-3

AgRg no
Ag 1.338.440 / SP

Números Origem: 15172003 3861755 994040507721 99404050772150003

PAUTA: 17/02/2011

JULGADO: 17/02/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : HRO EMPREENDIMENTOS E AGROPECUÁRIA LTDA
ADVOGADO : ALFREDO GOMES DE SOUZA JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA CRISTINA LIVORATTI OLIVA GARBELINI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HRO EMPREENDIMENTOS E AGROPECUÁRIA LTDA
ADVOGADO : ALFREDO GOMES DE SOUZA JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA CRISTINA LIVORATTI OLIVA GARBELINI E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.