



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.377.506 - SP (2013/0118188-6)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : HOSPITAL ALEMÃO OSWALDO CRUZ
ADVOGADOS : LIÊGE SCHROEDER DE FREITAS ARAÚJO
LUIS EDUARDO SCHOUERI E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECIDIU A MATÉRIA SOB FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ANÁLISE VEDADA, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Inviável o Recurso Especial interposto contra acórdão que decidiu a controvérsia sob enfoque eminentemente constitucional. Precedentes do STJ.

II. Hipótese em que o Tribunal local decidiu o tema relativo à base de cálculo das contribuições denominadas PIS-importação e COFINS-importação, com fundamento nos arts. 146, 146-A, 149 e 195 da CF/88.

III. Assim, eventual violação à lei federal seria reflexa, não sendo possível o exame da questão em sede de Recurso Especial. Precedentes do STJ (REsp 1.386.033/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/09/2013; AgRg no Ag 1.233.634/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2011).

IV. Eventual juízo de retratação, por força do julgamento realizado pelo STF, no RE 559.937/RS (DJe de 17/10/2013), poderá ser realizado por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário que ficou sobrestado, na origem, consoante dispõe o art. 543-B, § 3º, do CPC, já que a instância especial não foi aberta, no julgamento do Recurso Especial, ante a impossibilidade de análise, em sede de Recurso Especial, de matéria constitucional.

V. Agravo Regimental não provido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 19 de maio de 2015 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.377.506 - SP (2013/0118188-6)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto pelo Hospital Alemão Oswaldo Cruz, contra a decisão de fls. 699/706e, pela qual neguei seguimento ao Recurso Especial nos seguintes termos:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Hospital Alemão Oswaldo Cruz, com fundamento no art. 105, III, 'a' e 'c', da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

'DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEI 10.865/2004. LEGALIDADE. TRATADO INTERNACIONAL INCORPORADO AO DIREITO INTERNO. HIERARQUIA DE LEI ORDINÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. COBRANÇA LEGÍTIMA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA. ARTIGOS 98 E 110 DO CTN. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cuida-se de exigência de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória 164/2004, convertida após na Lei 10.865/2004, cabendo anotar que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos.

2. A Constituição Federal, no seu artigo 195, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive aquelas exigidas de importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

3. Cabe exclusivamente à União, nos termos do artigo 149, da Carta Republicana, instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo, sendo certo que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.

4. Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação do estrangeiro de bens e serviços, têm respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal.

5. Quanto à aplicação das cláusulas do Tratado de Assunção, a que aderiu o Brasil em 1994, insta consignar que o Colendo Supremo Tribunal Federal já decidiu que os tratados internacionais têm a mesma natureza de lei ordinária, conquanto estão no mesmo plano de validade e eficácia.

6. Assim sendo, os tratados internacionais, em matéria tributária, desde que ratificados e incorporados ao sistema jurídico interno, assumem, hierarquicamente, a mesma posição da lei ordinária, devendo haver compatibilidade entre as suas regras e as constantes do ordenamento jurídico pátrio, não se admitindo, no caso, a tese defendida pela impetrante, da supremacia do tratado internacional sobre a lei interna, prevalecendo os termos da legislação ordinária mais recente acerca da matéria, qual seja, o contido na Lei 10.865/2004, até porque, contrariamente ao afirmado pela apelante, não viola as disposições do referido Tratado de Assunção.

7. No tocante à base de cálculo das exações em comento, o artigo 7º da Lei 10.865/2004 define que será o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º da mesma lei.

8. Com efeito, é legítima a definição da base de cálculo e do valor aduaneiro para fins de tributação no caso de importação de mercadorias e serviços, conquanto a própria Constituição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal, no artigo 146-A, incluído pela Emenda Constitucional 42/2003, admite que a União, através de lei, pode estabelecer critérios especiais de tributação.

9. Na verdade, a Lei 10.865/2004, ao determinar a inclusão dos valores relativos ao ICMS ou ao ISS e também o valor das próprias contribuições na base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação, apenas definiu o conceito de valor aduaneiro para efeitos da exigência dos mencionados tributos, não se verificando aí ofensa ao disposto no artigo 110 do CTN, e muito menos violação ao contido no artigo 149, § 2º, incisos II e III, da Constituição Federal.

10. Ademais, não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, conquanto as contribuições para a COFINS e para o PIS sobre as importações instituídas pela Medida Provisória 164/2004, convertida posteriormente na Lei 10.865/2004, teve como objetivo dar justamente tratamento isonômico entre a tributação dos produtos e serviços prestados no Brasil e a tributação dos bens e serviços importados.

11. Enfim, conclui-se que são legítimas as contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre importações, exigidas nos termos da Lei 10.865/2004, restando claro que a definição da base de cálculo ali prevista não ofende aos princípios constitucionais da legalidade, da segurança jurídica e da isonomia tributária, não havendo distorção quanto à definição do que seja valor aduaneiro a implicar ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN.

12. Por fim, no caso dos autos, considerando a legitimidade da exigência das contribuições PIS - Importação e COFINS - Importação, não há que se falar em compensação de valores pagos, bem como em aproveitamento de créditos na apuração do PIS e da COFINS, restando descabidas tais pretensões.

13. Em suma, o ato da autoridade impetrada, de exigir as contribuições a título de PIS - Importação e COFINS - Importação, nos termos da Lei 10.865/2004, não feriu direito líquido e certo da impetrante, impondo-se, pois, a manutenção da sentença que denegou a segurança.

14. Apelação a que se nega provimento' (fls. 505/507e).

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados pelo Tribunal de origem.

No Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, a recorrente indicou contrariedade aos arts. 535 do CPC, 3º e 7º, I, da Lei 10.865/2004, 75 do Decreto 4.543/2002, 98 e 110 do CTN e 15 do Decreto 350/91, seja porque o Tribunal de origem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rejeitou os Embargos de Declaração, seja porque aquele Tribunal deixou de reconhecer a alegada inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 7º, I, da Lei 10.865/2004.

A irresignação não merece acolhida.

De acordo com o art. 102, III, da Constituição Federal, compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe julgar, mediante Recurso Extraordinário, as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo da Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local, contestado em face da Constituição; d) julgar válida lei local, contestada em face de lei federal.

Por sua vez, o art. 105, III, da Constituição Federal prevê que compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em Recurso Especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local, contestado em face de lei federal; c) der à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro Tribunal.

Pois bem, **em relação à alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, o Recurso Especial não procede, pois os Embargos de Declaração têm, como objetivo, sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. Não há omissão, no acórdão recorrido, quando o Tribunal de origem pronuncia-se, de forma clara e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte. Nesse sentido: STJ, REsp 739.711/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 14/12/2006.**

Além disso, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Em tal sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

Por outro lado, a causa foi decidida, nas instâncias ordinárias, sob enfoque eminentemente constitucional, circunstância que acarreta a inadmissibilidade do Recurso Especial, na forma dos seguintes precedentes:

'TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BASE DE CÁLCULO. CONCEITO DE VALOR ADUANEIRO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DEFINIÇÃO CONSTANTE NO GATT. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o art. 7º da Lei 10.865/2004, ao conceituar a base de cálculo do PIS-Importação e da Cofins-Importação, teria modificado o conceito de valor aduaneiro estabelecido no art. 149, § 2º, III, 'a', da Constituição Federal.
2. Consoante já assentado no STJ, não se pode conhecer dessa questão, no âmbito do Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988), uma vez que a matéria possui natureza eminentemente constitucional (REsp 1.136.044/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/5/2011; AgRg no REsp 1.040.789/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/10/2008; AgRg no Ag 1.233.634/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011).
3. No tocante à alegada prevalência do conceito de valor aduaneiro previsto no GATT, incide o óbice da Súmula 283/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles'.
4. Com efeito, nas razões recursais, a parte limitou-se a defender a observância do conceito de valor aduaneiro constante no Tratado, mas não atacou a argumentação de que a norma internacional não fixou conceito de direito privado a que se refere o art. 110 do CTN, e de que lei ordinária superveniente pode alterá-lo, em virtude de prevalecer, em nosso ordenamento, a Teoria Dualista.
5. Recurso Especial não conhecido' (STJ, REsp 1.386.033/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/09/2013).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE VEDADA NESTA VIA RECURSAL. COMPETÊNCIA DO STF. PIS E COFINS. IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO. ACÓRDÃO RECORRIDO APOIADO EM MATÉRIA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à questão (arts. 98, 108, 109 do Código Tributário Nacional, Decreto 1.355/1994 e art. 77 do Decreto 4.543/2002), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.
2. O exame da violação de dispositivos constitucionais (arts. 62, caput, e § 1º, III, 146, III, 'b', 149, § 2º, II, 195, IV, da CF/1988) é de competência exclusiva do STF, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal.
3. **A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, razão por que não pode ser analisada em Recurso Especial. Precedentes do STJ.**
4. Agravo Regimental não provido' (AgRg no AREsp 92.522/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013).

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS ARTS. 77 DO DECRETO 4.543/03 E 110 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. **ACÓRDÃO RECORRIDO APOIADO EM MATÉRIA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Não caracteriza ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não estando, desta forma, o magistrado obrigado a rebater, um a um, os dispositivos legais trazidos pela parte.
2. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo' (Súmula 211/STJ).
3. **'A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, pelo que não pode ser analisada em Recurso Especial' (REsp**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.055.427/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 19/12/2008).

4. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no Ag 1.233.634/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2011).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 110 DO CTN. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. OFENSA AOS ARTS. 1º E 4º DO TRATADO DE ASSUNÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. **A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, pelo que não pode ser analisada em Recurso Especial.**

2. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou 'a inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que instituiu as contribuições para o custeio da seguridade social denominadas PIS - Importação e COFINS – Importação, com esteio no art. 195, IV, da Constituição Federal, na redação que lhe deu a Emenda Constitucional 42/2003', discussão que não se insere na competência do STJ, nesta via.

3. Os artigos 1º e 4º do Tratado de Assunção, que constituiu o Mercosul, são normas programáticas que consolidam o acordo entre os Estados-Partes para a criação de um Mercado Comum. A implementação de uma área de livre comércio depende da edição de outros tratados e normas emanadas do Conselho do Mercado Comum que venham, efetivamente, eliminar tributos aduaneiros incidentes sobre o comércio entre os países-membros.

4. A cobrança do PIS-Importação e da COFINS-Importação não viola o Tratado de Assunção.

5. Recurso Especial de que se conhece parcialmente e a que, nessa parte, se nega provimento' (STJ, REsp 1.055.427/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2008).

'TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS-IMPORTAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. A matéria trazida no recurso especial, no que toca ao exame do art. 7º, I, da Lei 10.865/04, foi decidida no acórdão recorrido por fundamento de natureza eminentemente constitucional, insuscetível de exame nesta via.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido' (STJ, REsp 911.671/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 21/06/2007).

Ademais, **eventual violação de lei federal, no caso dos autos, seria reflexa, e não direta, uma vez que, para o deslinde da controvérsia (inclusão ou não dos valores referentes ao ICMS-Importação e das próprias contribuições na base de cálculo do PIS-PASEP/COFINS-importação), seria imprescindível a interpretação da matéria constitucional, tal como decidido pelo STF, sob o regime da repercussão geral, descabendo, portanto, o exame da questão, em sede de Recurso Especial.**

Nesse sentido é que a Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC, o Recurso Especial 1.168.038/SP (Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 16/06/2010), também proclamou que 'o art. 110 do CTN estabelece restrições ao exercício da competência tributária pelo legislador do ente federativo, matéria nitidamente constitucional, razão pela qual a competência para o exame de sua violação compete ao Supremo Tribunal Federal'.

Impende salientar que a circunstância de o STF já ter decidido a tese de mérito constante dos autos, por ocasião do julgamento do RE 559.937/RS (DJe de 17/10/2013), em nada altera o resultado do julgamento do presente Recurso Especial, uma vez que não foi aberta a via extraordinária, pois não houve o julgamento do tema de mérito constante dos autos, ante o fato de o acórdão de origem ter decidido a matéria sob fundamento constitucional, o que inviabiliza a análise do tema, por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do STF.

Com isso, eventual juízo de retratação poderá ser realizado por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário de fls. 314/327e, que ficou sobrestado, na origem, conforme decisão de fls. 373/374e, nos termos do disposto no art. 543-B, § 3º, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPC, o qual possui a seguinte redação:

'Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

(...)

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.'

Por fim, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do Recurso Especial, por se tratar de controvérsia decidida, nas instâncias ordinárias, sob enfoque eminentemente constitucional, deixo de admitir o processamento do feito sob o rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial.**

Comunique-se ao Núcleo de Repercussão Geral e Recursos Repetitivos do Superior Tribunal de Justiça - NURER" (fls. 699/706e).

No presente Agravo Regimental a empresa recorrente defende a necessidade de reforma da decisão agravada, em virtude da ausência de pronunciamento desta Corte sobre a divergência jurisprudencial, apontada no Recurso Especial.

Reitera, outrossim, a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, sob os seguintes argumentos:

"No caso em tela, o v. acórdão proferido pelo E. Tribunal **a quo**, ao manter a decisão do MM. Juízo de primeira instância que denegou a segurança, partiu da premissa de que a instituição da contribuição ao PIS-importação e da COFINS-importação 'mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos novos e específicos'.

Ao assim proceder, todavia, o v. aresto incorreu em patente obscuridade, haja vista que a observação atenta sobre os dispositivos que tratam da matéria ensejam conclusão diversa, qual seja, no sentido da necessidade de lei complementar para instituição da contribuição ao PIS-importação e da COFINS-importação.

Isso porque, embora seja possível a instituição das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, da Constituição por meio de lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinária, nos termos da jurisprudência da Suprema Corte (ADC nº 1-DF), certo é que essa possibilidade não se aplica às contribuições sociais que tenham por base o inciso IV do mesmo dispositivo constitucional, vez que tal inciso (IV), ao contrário do inciso I, não contém todos os elementos previstos no art. 146, III, da Constituição Federal, a saber: tributo, contribuinte e base de cálculo.

Não bastasse isso, o v. acórdão incorreu em omissão no que se refere à violação ao princípio da isonomia tributária, não permitindo ao Agravante o aproveitamento do pagamento destas contribuições como créditos na apuração do PIS e da COFINS.

Observe-se que o v. acórdão deixou de analisar tal questão, sob o fundamento de que 'considerando a legitimidade da exigência das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não há que se falar em compensação de valores pagos, bem como em aproveitamento de créditos na apuração do PIS e da COFINS, restando descabidas tais pretensões'.

Também reitera a alegação de contrariedade ao art. 98 do CTN, sob o argumento de que a instituição do PIS-importação (1,65%) e da COFINS-importação (7,65%) teria ofendido o Tratado de Assunção. Neste ponto, defende a prevalência dos tratados internacionais sobre a legislação posterior interna, expõe como devem ser interpretados os dispositivos do Tratado de Assunção e discorre, ainda, sobre o contexto deste Tratado e suas implicações.

Em seguida, insiste na alegação de que a Lei 10.865/2004 teria desrespeitado a Tarifa Externa Comum-TEC e contrariado, ainda, o art. 15 do Decreto 350/91.

Ao final, requer a reconsideração da decisão agravada ou, noutra hipótese, a remessa deste Agravo Regimental à Turma julgadora, para que o Recurso Especial seja conhecido e provido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.377.506 - SP (2013/0118188-6)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): O Agravo Regimental não merece acolhida.

De acordo com o art. 102, III, da Constituição Federal, compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe julgar, mediante Recurso Extraordinário, as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo da Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local, contestado em face da Constituição; d) julgar válida lei local, contestada em face de lei federal.

Por sua vez, o art. 105, III, da Constituição Federal prevê que compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em Recurso Especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local, contestado em face de lei federal; c) der à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro Tribunal.

No caso, além de divergência jurisprudencial, a parte recorrente indicou, em seu Recurso Especial, contrariedade aos arts. 535 do CPC, 3º e 7º, I, da Lei 10.865/2004, 75 do Decreto 4.543/2002, 98 e 110 do CTN e 15 do Decreto 350/91, seja porque o Tribunal de origem rejeitou os Embargos de Declaração, seja porque aquele Tribunal deixou de reconhecer a alegada inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 7º, I, da Lei 10.865/2004.

No entanto, em relação à alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, o Recurso Especial é improcedente, pois os Embargos de Declaração têm, como objetivo, sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. Não há omissão, no acórdão recorrido, porquanto o Tribunal de origem pronunciou-se, de forma clara e precisa, sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar o voto condutor do dito acórdão, a seguir reproduzido na íntegra:

"Senhores Julgadores, no tocante à exigência das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória 164/2004, convertida após na Lei 10.865/2004, anote-se que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos novos e específicos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, tal exação tem fundamento no artigo 195 da Constituição Federal, pois, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 42/2003, a Carta Política de 1988 assim dispõe: 'Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de que a lei a ele equiparar'. Referida EC 42/2003 também alterou a redação do artigo 149 da Constituição que assim ficou: 'Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...). § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;'.
Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação, possuem respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal.

Superada a questão da legitimidade das exações instituídas pela Lei 10.865/2004, no tocante às questões específicas trazidas nestes, de início, quanto à aplicação do Tratado de Assunção a que aderiu o Brasil em 1994, insta consignar que o Colendo Supremo Tribunal Federal já decidiu que os tratados internacionais têm a mesma natureza de lei ordinária, conquanto estão no mesmo plano de validade e eficácia.

A propósito, segue o julgado proferido pela Suprema Corte:

'AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONVENÇÃO 158/OIT - PROTEÇÃO DO TRABALHADOR CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA - ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DOS ATOS QUE INCORPORARAM ESSA CONVENÇÃO INTERNACIONAL AO DIREITO POSITIVO INTERNO DO BRASIL (DECRETO LEGISLATIVO 68/92 E DECRETO 1.855/96) - POSSIBILIDADE DE CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - ALEGADA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRANSGRESSÃO AO ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E AO ART. 10, I DO ADCT/88 - REGULAMENTAÇÃO NORMATIVA DA PROTEÇÃO CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA, POSTA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL ATUAR COMO SUCEDÂNEO DA LEI COMPLEMENTAR EXIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO (CF, ART. 7º, I) - CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DA GARANTIA DE INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA COMO EXPRESSÃO DA REAÇÃO ESTATAL À DEMISSÃO ARBITRÁRIA DO TRABALHADOR (CF, ART. 7º, I, C/C O ART. 10, I DO ADCT/88) - CONTEÚDO PROGRAMÁTICO DA CONVENÇÃO 158/OIT, CUJA APLICABILIDADE DEPENDE DA AÇÃO NORMATIVA DO LEGISLADOR INTERNO DE CADA PAÍS - POSSIBILIDADE DE ADEQUAÇÃO DAS DIRETRIZES CONSTANTES DA CONVENÇÃO 158/OIT ÀS EXIGÊNCIAS FORMAIS E MATERIAIS DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO - PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR DEFERIDO, EM PARTE, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. PROCEDIMENTO CONSTITUCIONAL DE INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. - É na Constituição da República - e não na controvérsia doutrinária que antagoniza monistas e dualistas - que se deve buscar a solução normativa para a questão da incorporação dos atos internacionais ao sistema de direito positivo interno brasileiro. O exame da vigente Constituição Federal permite constatar que a execução dos tratados internacionais e a sua incorporação à ordem jurídica interna decorrem, no sistema adotado pelo Brasil, de um ato subjetivamente complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CF, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, art. 84, VIII), também dispõe - enquanto Chefe de Estado que é - da competência para promulgá-los mediante decreto. O *iter* procedimental de incorporação dos tratados internacionais - superadas as fases prévias da celebração da convenção internacional, de sua aprovação congressional e da ratificação pelo Chefe de Estado - conclui-se com a expedição, pelo Presidente da República, de decreto, de cuja edição derivam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

três efeitos básicos que lhe são inerentes: (a) a promulgação do tratado internacional; (b) a publicação oficial de seu texto; e (c) a executoriedade do ato internacional, que passa, então, e somente então, a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno. Precedentes. SUBORDINAÇÃO NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - No sistema jurídico brasileiro, os tratados ou convenções internacionais estão hierarquicamente subordinados à autoridade normativa da Constituição da República. Em consequência, nenhum valor jurídico terão os tratados internacionais, que, incorporados ao sistema de direito positivo interno, transgredirem, formal ou materialmente, o texto da Carta Política. O exercício do *treaty-making power*, pelo Estado brasileiro - não obstante o polêmico art. 46 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (ainda em curso de tramitação perante o Congresso Nacional) -, está sujeito à necessária observância das limitações jurídicas impostas pelo texto constitucional. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE TRATADOS INTERNACIONAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO. - O Poder Judiciário - fundado na supremacia da Constituição da República - dispõe de competência, para, quer em sede de fiscalização abstrata, quer no âmbito do controle difuso, efetuar o exame de constitucionalidade dos tratados ou convenções internacionais já incorporados ao sistema de direito positivo interno. Doutrina e Jurisprudência. PARIDADE NORMATIVA ENTRE ATOS INTERNACIONAIS E NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS DE DIREITO INTERNO. - Os tratados ou convenções internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade em que se posicionam as leis ordinárias, havendo, em consequência, entre estas e os atos de direito internacional público, mera relação de paridade normativa. Precedentes. No sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico ('lex posterior derogat priori') ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes. TRATADO INTERNACIONAL E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR. - O primado da Constituição, no sistema jurídico brasileiro, é oponível ao princípio *pacta sunt servanda*, inexistindo, por isso mesmo, no direito positivo nacional, o problema da concorrência entre tratados internacionais e a Lei Fundamental da República, cuja suprema autoridade normativa deverá sempre prevalecer sobre os atos de direito internacional público. Os tratados internacionais celebrados pelo Brasil - ou aos quais o Brasil venha a aderir - não podem, em consequência, versar matéria posta sob reserva constitucional de lei complementar. É que, em tal situação, a própria Carta Política subordina o tratamento legislativo de determinado tema ao exclusivo domínio normativo da lei complementar, que não pode ser substituída por qualquer outra espécie normativa infraconstitucional, inclusive pelos atos internacionais já incorporados ao direito positivo interno. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA CONVENÇÃO 158/OIT, DESDE QUE OBSERVADA A INTERPRETAÇÃO CONFORME FIXADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A Convenção 158/OIT, além de depender de necessária e ulterior intermediação legislativa para efeito de sua integral aplicabilidade no plano doméstico, configurando, sob tal aspecto, mera proposta de legislação dirigida ao legislador interno, não consagrou, como única consequência derivada da ruptura abusiva ou arbitrária do contrato de trabalho, o dever de os Estados-Partes, como o Brasil, instituírem, em sua legislação nacional, apenas a garantia da reintegração no emprego. Pelo contrário, a Convenção 158/OIT expressamente permite a cada Estado-Parte (Artigo 10), que, em função de seu próprio ordenamento positivo interno, opte pela solução normativa que se revelar mais consentânea e compatível com a legislação e a prática nacionais, adotando, em consequência, sempre com estrita observância do estatuto fundamental de cada País (a Constituição brasileira, no caso), a fórmula da reintegração no emprego e/ou da indenização compensatória. Análise de cada um dos Artigos impugnados da Convenção 158/OIT (Artigos 4º a 10)' (Tribunal Pleno, ADI 1480MC/DF, rel. Min. Celso de Mello, DJ, 18.05.2001, p. 429).

Assim sendo, os tratados internacionais, em matéria tributária, desde que ratificados e incorporados ao sistema jurídico interno, assumem, hierarquicamente, a mesma posição da lei ordinária, devendo haver compatibilidade entre as suas regras e as constantes do ordenamento jurídico pátrio, não se admitindo a tese defendida pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impetrante, da supremacia do tratado internacional sobre a lei interna, prevalecendo os termos da legislação ordinária mais recente acerca da matéria, qual seja, o contido na Lei 10.865/2004, até porque, contrariamente do afirmado pela apelante, não viola as disposições do Tratado de Assunção.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a cobrança de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre importações não viola as regras do referido tratado, pois a exigência tem fundamento na necessidade de tratamento isonômico entre bens e serviços produzidos no país e aqueles oriundos do exterior. Eis a ementa do julgado:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 110 DO CTN. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. OFENSA AOS ARTS. 1º E 4º DO TRATADO DE ASSUNÇÃO NÃO CONFIGURADA. 1. A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, pelo que não pode ser analisada em Recurso Especial. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou 'a inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que instituiu as contribuições para o custeio da seguridade social denominadas PIS - Importação e COFINS - Importação, com esteio no art. 195, IV, da Constituição Federal, na redação que lhe deu a Emenda Constitucional 42/2003', discussão que não se insere na competência do STJ, nesta via. 3. Os artigos 1º e 4º do Tratado de Assunção, que constituiu o Mercosul, são normas programáticas que consolidam o acordo entre os Estados-Partes para a criação de um Mercado Comum. A implementação de uma área de livre comércio depende da edição de outros tratados e normas emanadas do Conselho do Mercado Comum que venham, efetivamente, eliminar tributos aduaneiros incidentes sobre o comércio entre os países-membros. 4. A cobrança do PIS - Importação e da COFINS - Importação não viola o Tratado de Assunção. 5. Recurso Especial de que se conhece parcialmente e a que, nessa parte, se nega provimento' (2ª Turma, REsp 1055427/RJ, rel. Min. Herman Benjamin, DJe, 19.12.2008).

No tocante à base de cálculo das exações em comento, a Lei 10.865/2004 define que: 'Art. 7º. A base de cálculo será: I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; (...)'

Com efeito, é legítima a definição da base de cálculo e do valor aduaneiro para fins de tributação no caso de importação de mercadorias e serviços, conquanto a própria Constituição Federal, no artigo 146-A, incluído pela Emenda Constitucional 42/2003, admite que a União, através de lei, pode estabelecer critérios especiais de tributação.

A propósito, tem razão o ilustre representante do *Parquet* Federal quando anota que 'A Lei 10.865/2004 ao determinar a inclusão dos valores relativos ao ICMS ou ao ISS e também o valor das próprias contribuições na base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação, apenas definiu o conceito de valor aduaneiro para efeitos da exigência tributária desses mencionados tributos, não se vislumbrando ofensa ao artigo 110 do CTN, por não se tratar de conceito de Direito Privado e tão pouco ao artigo 149, § 2º, incisos II e III, da Carta Magna' (fls. 395).

Ademais, não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, conquanto as contribuições para a COFINS e para o PIS sobre as importações instituídas pela Medida Provisória 164/2004, convertida posteriormente na Lei 10.865/2004, teve como objetivo dar justamente tratamento isonômico entre a tributação dos produtos e serviços prestados no Brasil e a tributação dos bens e serviços importados.

Enfim, conclui-se que são legítimas as contribuições ao PIS e a COFINS, incidentes sobre importações, exigidas nos termos da Lei nº 10.865/2004, restando claro que a definição da base de cálculo ali prevista não ofende aos princípios constitucionais da legalidade, da segurança jurídica e da isonomia tributária, não havendo distorção quanto à definição do que seja valor aduaneiro a implicar ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN.

No sentido do quanto aqui decidido, colho da jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais os seguintes julgados:

1. 'TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS-IMPORTAÇÃO E PIS-IMPORTAÇÃO. LEI 10.865/2004. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 246 DA CF/88. PRAZO NONAGESIMAL. FATO GERADOR. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. BASE DE CÁLCULO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'VALOR ADUANEIRO'. INCLUSÃO DO ICMS-IMPORTAÇÃO E DAS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE. 1. As contribuições para o custeio da seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária quando inseridas nas hipóteses do art. 195, inciso I, da Constituição Federal; sendo somente exigível lei complementar na hipótese do § 4º do mesmo artigo, ou seja, no caso de instituição de novas fontes para o custeio da seguridade social. Precedente do STF. 2. A MP 164/2004 (convertida na Lei 10.865/2004) regulamentou a alteração promovida no texto constitucional pela EC 42/2003, cuja edição se deu em data posterior à vedação prevista no art. 246 da CF/88. 3. A Lei 10.865/2004 passou a ter eficácia a partir de maio de 2004, em observância ao princípio da anterioridade nonagesimal. 4. O fato gerador das contribuições em comento é a data do registro da declaração de importação, prevista no inciso I do art. 4º da Lei 10.865/2004, que no presente caso é anterior à vigência da Lei 10.865/2004. 5. O critério previsto na lei que afasta o direito de crédito das contribuições aos contribuintes optantes pelo lucro presumido não ofende os princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, ao contrário, dá concretude a eles. 6. O tratado internacional (GATT - 1994) a que aderiu o Brasil tem natureza interna de lei ordinária e eventual antinomia deve ser resolvida pelo princípio da *lex posterior derogat priori*. 7. Restou consignado nesta Corte que o inciso I do art. 7º da Lei 10.865/2004 não ampliou o alcance da expressão 'valor aduaneiro', originalmente prevista no art. VII do GATT de 1994, e que a inclusão dos valores referentes ao ICMS-Importação e das próprias contribuições não é ilegal e está dentro das atribuições da União que, através de lei, pode estabelecer critérios especiais de tributação, a fim de prevenir desequilíbrios da concorrência, em conformidade com o disposto no art. 146-A da CF/88. 8. Não há que se falar em ofensa ao art. 110 do CTN, porque ele prevê vedação à alteração de conceito de direito privado e não de direito público, como o caso. 9. Também não se verifica a ocorrência de bitributação estabelecida no art. 154, I, da Constituição; primeiro, porque aqui não se cuida de contribuição criada pela competência residual da União, mas sim com base na norma do art. 195 que expressamente a autorizou; segundo, porque o STF, em inúmeros precedentes, afastou tal requisito para a criação de contribuições sociais, ao entendimento de que ele é aplicável apenas a impostos. 10. Apelação da Fazenda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nacional e remessa oficial parcialmente providas para reconhecer a data da declaração do registro de importação como o fato gerador das exações em questão' (TRF 1ª Região, 8ª Turma, AMS 20043300170465, Relator Cleberson José Rocha, E-DJF1 23.04.2010, página 488).

2. 'TRIBUTÁRIO. RECOLHIMENTO DO PIS/IMPORTAÇÃO E DA COFINS/IMPORTAÇÃO NA FORMA INSTITUÍDA PELA LEI 10.865/04. INCLUSÃO DO VALOR DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU DE INCONSTITUCIONALIDADE. A MP 164/2004 foi editada para regulamentar o disposto na Emenda Constitucional 42/2003, não se aplicando a restrição do disposto no art. 246, por ser posterior ao período em que existia restrição nesse aspecto. Não se vislumbra qualquer ofensa à Lei Maior ao se instituir através da Lei 10.865/2004, contribuições para o custeio da seguridade social denominadas PIS e COFINS-importação, com base no art. 195, IV, da CF/88, na redação que lhe foi dada pela EC 42/2003. As contribuições - PIS e COFINS-importação - se inserem dentre as contribuições previstas no art. 149 c/c o art. 195, § 6º, ambos da CF/88, não sendo necessária a exigência de lei complementar para instituí-las (art. 154, I, CF/88), não havendo qualquer afronta ao princípio da reserva legal. O Excelso Pretório firmou entendimento no sentido da possibilidade de as contribuições sociais para o PIS e COFINS serem instituídas pela via ordinária (RE 138.2848-8/CE, ADC nº 01/DF). O artigo 7º da Lei 10.865/2004, ao definir a base de cálculo das referidas contribuições, não modificou ou revogou o conceito de 'valor aduaneiro' instituído pelo GATT - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio - aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994 e promulgado pelo Decreto 1.355/94, de modo que não houve ofensa ao disposto no artigo 110, do CTN. Inexiste, igualmente, inconstitucionalidade ou ilegalidade no fato de a base de cálculo ser composta pelo valor aduaneiro incluindo o valor do ICMS e do ISS conforme se trate de importação de bens ou de serviços, já tendo restado pacificado que a parcela do ICM/ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS (Súmula 68/STJ) e do FINSOCIAL/COFINS (Súmula 94/STJ)' (TRF 2ª Região, 4ª Turma Especializada, AMS 200451110002158, Relator Alberto Nogueira, DJU 26.11.2008, página 40).

3. 'PIS. COFINS. IMPORTAÇÃO. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITO. ALÍQUOTA ZERO. AQUISIÇÃO DE NAFTA PETROQUÍMICA NO MERCADO EXTERNO. CREDITAMENTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMPOSSIBILIDADE. §12 DO ART. 195 DA CF/88. §1º DO ART. 15 DA LEI 10.865/2004. HIERARQUIA DE TRATADOS INTERNACIONAIS NO ORDENAMENTO PÁTRIO. LEI ORDINÁRIA. Os tratados internacionais ingressam no sistema jurídico pátrio com 'status' de lei ordinária, não havendo a superioridade hierárquica sustentada pela autora. Portanto, é perfeitamente revogável (critério cronológico) ou afastável (critério da especialidade) norma proveniente de tratado ou convenção internacional mediante lei ordinária. A Lei 10.865/2004, normativo que instituiu o PIS/COFINS-importação, vedou a apropriação de créditos quando essas exações não forem efetivamente cobradas também trouxe a vedação de utilização de créditos do PIS/COFINS-faturamento quando não houver o pagamento efetivo dessas contribuições. Ocorre que, ante a permissão anterior de creditamento, esta última vedação apenas surtiu efeitos após o prazo noventa dias, em respeito à anterioridade inscrita no §6º do art. 195 da CF/88. Portanto, a leitura correta a ser feita da questão, é de que a permissão ao direito de creditar o PIS/COFINS-faturamento, referente às aquisições de nafta no mercado interno, no período de 01/04/2004 a 31/07/2004, decorre apenas da observância à anterioridade nonagesimal que submete as contribuições previdenciárias ao Princípio da Não Surpresa. Trata-se de uma garantia conferida aos contribuintes e o fato de causar o diferimento da eficácia de dispositivo legal que veicula vedação do direito a crédito não pode ser utilizado como pretexto para afastar a incidência de dispositivo de lei diverso e que disciplina tributo também distinto (vedação de creditamento do PIS/COFINS-importação). A não-cumulatividade prevista constitucionalmente para as contribuições distingue-se da previsão do IPI e do ICMS pois a definição de extensão do seu conteúdo foi relegada ao legislador infraconstitucional. E mais, o §12 do art. 195 da CF/88 não impõe o direito irrestrito a crédito de todos os bens ou serviços consumidos pela empresa na sua atividade produtiva. Referido dispositivo, além de incumbir à lei a definição dos setores e atividades que poderão utilizar a forma não-cumulativa das contribuições, também à lei incumbe definir o montante do crédito e a forma como se dará o seu cálculo. Nessa medida, não se denota qualquer incompatibilidade do §1º do art. 15 da Lei 10.865/2004' (TRF 4ª Região, 1ª Turma, AC 200671000093744, Relator Vilson Darós, DE 02.06.2009).

4. 'TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MP Nº. 164/2004. CONVERSÃO. LEI 10.835/2004. CONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO DAS EXAÇÕES. CONCEITO DE VALOR ADUANEIRO ESTABELECIDO PELA LEI 10.865/2004. INEXISTÊNCIA DE AGRESSÃO AO TEXTO CONSTITUCIONAL. 1. A hipótese é de recurso contra sentença denegou a segurança requestada, a qual pretendia fosse declarada a inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que criou as contribuições para o PIS e para a COFINS sobre a importação de bens e serviços por lei ordinária, bem como a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições. 2. 'Desnecessidade de Lei Complementar para disciplinar o PI/PASEP-importação e a COFINS-importação como contribuição social a financiar a seguridade social, haja vista que o legislador constitucional já fixou os contornos de incidência da referida contribuição, ao disciplinar no art. 195, inciso IV da CF/88, acrescido pela EC 42/2003, que a Seguridade Social será financiada por toda sociedade mediante recursos provenientes das contribuições sociais do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, neste contexto, se apresenta sem mácula de inconstitucionalidade a Medida Provisória 164/2004, convertida na Lei 10.865, de 30 de abril de 2004 que inseriu a tributação das contribuições do PIS/PASEP-importação e COFINS-importação, para importação de bens e serviços' (TRF 5ª - AMS 92972 - Primeira Turma). 3. Ausente a definição constitucional do valor aduaneiro, é possível sua fixação pelo art. 7º, I da Lei 10.865/2004, sem qualquer violação a norma do art. 110 do CTN. 4. O conceito de valor aduaneiro estabelecido no art. 77, do Decreto 4.543/2002, não há de prevalecer sobre o definido, para o fim específico da tributação mencionada, no art. 7º, I, da Lei 10.865/2004. 5. Apelação não provida."(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AMS 98313, rel. Juiz Manuel Maia, DJE, 19.03.2010, p. 160).

No mesmo sentido, inclusive sobre a legitimidade da base de cálculo, prevista no artigo 7º, da Lei 10.865/2004, já decidiu esta Egrégia Turma o seguinte:

1. 'MANDADO DE SEGURANÇA - EMENDA CONSTITUCIONAL 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI 10.865/2004 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, VEDAÇÃO AO CONFISCO, EXTRAFISCALIDADE. I - A Emenda Constitucional 42/2003, ao instituir alterações no § 2º, inciso II, do artigo 149, bem como no artigo 195 da Constituição Federal de 1988, neste último introduzindo as novas regras dos §§ 12 e 13, não incidiu em qualquer ofensa ao art. 60, § 4º e seus incisos, da CF/88, por não afetar a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e nem os direitos e garantias individuais, neste último ponto desenvolvendo-se os questionamentos jurídicos da validade da legislação editada de acordo com tais regramentos, que serão adiante examinadas. Os requisitos para criação de novos tributos/contribuições (CF/88, art. 154, I, c.c. 195, § 4º) são dirigidos ao legislador ordinário, não se podendo estabelecer tais requisitos como limites materiais à competência tributária do Estado que importassem em limite ao próprio poder constituinte derivado. II - Plena legitimidade das contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, criadas pela Lei 10.865/2004 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória 164/2004 (DOU 29.01.2004), fundamentadas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, dispositivos introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003. III - Trata-se de contribuição previdenciária do importador, estabelecida com base no artigo 195, contemplada especificamente no inciso IV, da Constituição da República, estando pacificado pelo Supremo Tribunal Federal que as contribuições previstas em tal dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar (precedente do STF: ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91), não alterando esta conclusão o fato de terem estas novas contribuições reflexos de natureza extrafiscal por incidirem sobre as importações e nem havendo impedimento para a nova incidência fiscal pelo fato de já haverem tais contribuições com base no inciso I, salientando-se que a referibilidade/contraprestação característica das contribuições sociais pode ser direta ou indireta, sendo pacífico que, em se tratando de contribuições destinadas à Seguridade Social, como ocorre com o PIS e a COFINS da Lei 10.865/2004, regem-se pelo princípio da solidariedade social, estando presente a referibilidade pelo benefício geral a toda a sociedade. IV - A Lei 10.865/2004 observou o princípio da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anterioridade nonagesimal (arts. 45 e 46) e também não há impedimento para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois a Lei 10.865/2004 regulamentou dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os incisos II e III do § 2º do artigo 149, criados pelas Emendas 33, de 2001, e 42, de 2003, bem como os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda 42, de 2003). V - A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta lei têm inegável previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota 'ad valorem', neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, 'o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro', ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o 'valor aduaneiro' para as importações, por isso não havendo ilegitimidade do artigo 7º, inciso I, da Lei 10.865/2004, que acresce ao valor aduaneiro o valor do ICMS e do valor das próprias contribuições, para fins de sua base de cálculo, não se extraindo desta previsão legal indeterminação da base de cálculo que implique em ofensa aos princípios tributários da segurança jurídica e da tipicidade, também não havendo alteração do conceito de valor aduaneiro que implique em ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN. VI - Ante tal previsão constitucional, tais contribuições não devem observância às hipóteses de incidência previstas nas originárias contribuições PIS e COFINS (Leis Complementares 77/70 e 70/91). VII - Assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo 'faturamento' contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Emenda 42/2003 e pela Lei 10.685/2004. VIII - A Lei 10.685/2004 não ofende o princípio da isonomia tributária ou da capacidade contributiva, pois, conforme a regra do § 9º do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo artigo 195 da Constituição, que já havia sido incluído pela Emenda 20/98 e com redação alterada pela Emenda 47/2005, tais contribuições (PIS e COFINS) podem ter 'alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho', conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária, regra que já era permitida pelo nosso sistema constitucional mesmo antes de ser expressamente consignado na Lei Maior pelas Emendas 20/98 e 47/2005. A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo, salvo hipóteses excepcionais que apresentem evidente tratamento diferenciado de contribuintes que estejam em situações jurídicas equivalentes. IX - Inexistência de ofensa ao princípio da vedação ao confisco, que somente ocorreria se demonstrado que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, à consideração mesmo de que tal exigência é repassada para os consumidores dos produtos e serviços dos contribuintes. X - Não é possível reconhecer inconstitucionalidade ou ilegalidade da Lei 10.865/2004 sob uma alegação genérica de ofensa ao Tratado de Assunção (MERCOSUL) e ao GATT, porque seria necessário demonstrar, em cada caso concreto, a existência de um vedado tratamento fiscal diferenciado entre os produtos estrangeiros e nacionais e a carga fiscal mais elevada daqueles em relação a estes (GATT - Lei 313, de 30.07.1948, Parte II, artigo III, itens 1 e 2), assinalando-se, quanto a este ponto, que a nova exigência sobre as importações, que tem um caráter extrafiscal, segundo a exposição de motivos da medida provisória que originou a referida lei, objetivou justamente o contrário, ou seja, igualar a incidência fiscal dos produtos/serviços estrangeiros à imposta aos nacionais no que tange à incidências das contribuições PIS e COFINS, o que se mostra proporcional e razoável ao fim proposto, nada desautorizando a nova incidência pelo fato de haver impostos sobre a importação, sobre os produtos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

industrializados e sobre a circulação de mercadorias e serviços (II, IPI e ICMS) que já se destinem a tal finalidade extrafiscal. XI - A previsão do § 2º do artigo 20 da Lei 10.865/2004 não importa em necessidade de regulamentação para exigência das contribuições sobre as importações, mas sim na possibilidade da Secretaria da Receita Federal editar normas que regulamentem a sua atividade de administração e fiscalização das referidas contribuições. XII - Precedentes desta Corte Regional. XIII - A importação referida na petição inicial, em relação à qual se postula a segurança nesta ação, refere-se a bens importados da República Federal da Alemanha, daí porque não há pertinência na invocação de regras do Tratado do MERCOSUL para sustentar a invalidade das regras da Lei 10.865/2004. Além disso, os tratados internacionais de que o Brasil seja parte, em matéria tributária, incorporam-se no ordenamento jurídico pátrio sem qualquer hierarquia superior à legislação ordinária, devendo com esta harmonizar-se e ter aplicação em seu campo específico de regulação. XIV - Segurança denegada. O depósito deve ser convertido em renda, após o trânsito em julgado' (3ª Turma, AMS 303751, Relator Souza Ribeiro DJF3, 26.08.2008). 2. 'PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 514 DO C.P.C. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI 10.865/2004. CONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. ICMS INCLUSÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SOBRE O LIVRO IMPORTADO. INEXISTENTE. 1. Discute-se a validade da tributação na forma preconizada pela Lei 10.865/2004, em face dos critérios adotados para as contribuições ao PIS e à COFINS, relacionada à importação de livros, os quais sustenta estarem imunes dessa tributação na forma do artigo 150, inciso VI, alínea 'd' da Constituição Federal, considerando tratem-se de contribuições com características de impostos, assim como quanto à determinação de sua base de cálculo, alegando a impetrante que esse instrumento normativo violou vários princípios constitucionais, sendo inválida a tributação tal como pretendida pelo ordenamento. 2. Pressuposto indispensável para o conhecimento do recurso é a sua motivação, com a especificação da contrariedade aos termos do decidido, necessária para se estabelecer o contraditório ao pedido de nova decisão. Verifica-se que as razões de apelação se limitam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aos argumentos apresentados com as informações, já analisados pelo *decisum*, sem que houvesse qualquer inovação aos argumentos expostos, ante a prolação da sentença de primeiro grau. 3. Não tendo sido motivadas as razões que ensejaram o recurso, quanto ao conteúdo do *decisum*, cuja insatisfação deveria ter sido especificada, para que o Tribunal pudesse apreciar os seus motivos e delimitar o âmbito de devolutividade recursal, em atendimento ao princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*, restou inviabilizado o conhecimento do recurso interposto, em razão da ausência dos motivos de fato e de direito à sua interposição, ocorrendo, *in casu*, a falta de um dos requisitos essenciais para o juízo de admissibilidade recursal, conforme ditado pelo artigo 514 do Código de Processo Civil. 4. Tanto o PIS quanto a COFINS encontram seu fundamento de validade no texto constitucional, artigo 195, inciso I, e agora, no artigo 149, como uma das fontes destinadas ao financiamento da seguridade social, não necessitando que suas exigências se façam por Lei Complementar, a teor do mencionado artigo 146 da Constituição Federal. 5. Não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade, por vício de forma da norma, em face do disposto no artigo 246 da Magna Carta. Já se pacificou o entendimento nos Tribunais, inclusive perante a Corte Constitucional, que a Medida Provisória é apta a disciplinar questões de natureza tributária excetuados os casos em que tal disciplina conflite com o próprio texto constitucional, como é o caso do artigo 246 de Nossa Carta Magna, *in casu*, para o período fixado explicitamente pela EC 32/2001. A relevância e a urgência, por sua vez, restaram superadas com a conversão da Medida Provisória em lei, validando o Legislativo Pátrio os critérios traçados unilateralmente pelo Executivo. 6. A tributação sobre a importação de bens e serviços, veiculada pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, veio fundamentada no artigo 149 da Constituição Federal. 7. Os tratados internacionais, em matéria tributária, não são dotados de hierarquia superior à legislação ordinária brasileira, devendo com ela se compatibilizar, desde que ratificados por Decretos Legislativos e incorporados à ordem jurídica, não sendo obrigatória a adoção do Acordo de Implementação do Artigo VII do Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994 - GATT, aprovado pelo Decreto 1.355/94, que define o que é valor aduaneiro, a ser utilizada como base de cálculo do tributo. 8. A definição dada pela legislação tributária do que deverá ser considerado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como 'valor aduaneiro', para fins de tributação, deverá ser aceita, pois não conflita com o texto constitucional, que outorgou à lei a tarefa de determinar a base de cálculo do tributo, ditando apenas as diretrizes a serem adotadas. 9. Quanto a eventual inclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, acaso existente, tal insurgência não procede, considerando os precedentes sobre o tema, objetos das súmulas do extinto Tribunal Federal de Recursos e do E. Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sobre os números 258 e 94, tratadas em situações análogas. 10. Conforme já pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a imunidade tributária dos livros (Art. 150, inciso VI, alínea 'd') prevista na Constituição refere-se exclusivamente a impostos, não se podendo estendê-las às contribuições sociais. Nesse sentido são os dentre os precedentes (RE n. 211.698, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 22.6.06; RE n. 211.782, Relator o Ministro Néri da Silveira, DJ de 24.3.00; o RE n. 141.715, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 25.8.95; o RE n. 332.963-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 16.6.06) 11. Apelação Fazendária não conhecida e remessa oficial provida para denegar a ordem' (3ª Turma, AMS 281963, rel. Juíza Eliana Marcelo, DJU, 29.08.2007, p. 276).

Por fim, considerando a legitimidade da exigência das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não há que se falar em compensação de valores pagos, bem como em aproveitamento de créditos na apuração do PIS e da COFINS, restando descabidas tais pretensões.

Em suma, o ato da autoridade impetrada, de exigir as contribuições a título de PIS - Importação e COFINS - Importação, nos termos da Lei 10.865/2004, não feriu direito líquido e certo da impetrante, impondo-se, pois, a manutenção da sentença que denegou a segurança.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, para manter íntegra a sentença recorrida" (fls. 491/504e).

Impende salientar que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte. Nesse sentido: STJ, REsp 739.711/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 14/12/2006.

Além disso, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Em tal sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

Logo, não procede a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por outro lado, como visto acima, a causa restou decidida, pelo Tribunal de origem, sob enfoque eminentemente constitucional, circunstância que acarreta a inadmissibilidade do Recurso Especial, seja em relação à apontada divergência jurisprudencial, seja no tocante à alegada ofensa aos arts. 3º e 7º, I, da Lei 10.865/2004, 75 do Decreto 4.543/2002, 98 e 110 do CTN e 15 do Decreto 350/91.

Com efeito, por ter sido a causa decidida, pelo Tribunal de origem, sob enfoque eminentemente constitucional, fica evidenciada a inadmissibilidade do Recurso Especial, na forma dos seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO DE VALOR ADUANEIRO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DEFINIÇÃO CONSTANTE NO GATT. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o art. 7º da Lei 10.865/2004, ao conceituar a base de cálculo do PIS-Importação e da Cofins-Importação, teria modificado o conceito de valor aduaneiro estabelecido no art. 149, § 2º, III, 'a', da Constituição Federal.

2. Consoante já assentado no STJ, não se pode conhecer dessa questão, no âmbito do Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988), uma vez que a matéria possui natureza eminentemente constitucional (REsp 1.136.044/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/5/2011; AgRg no REsp 1.040.789/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/10/2008; AgRg no Ag 1.233.634/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011).

3. No tocante à alegada prevalência do conceito de valor aduaneiro previsto no GATT, incide o óbice da Súmula 283/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles'.

4. Com efeito, nas razões recursais, a parte limitou-se a defender a observância do conceito de valor aduaneiro constante no Tratado, mas não atacou a argumentação de que a norma internacional não fixou conceito de direito privado a que se refere o art. 110 do CTN, e de que lei ordinária superveniente pode alterá-lo, em virtude de prevalecer, em nosso ordenamento, a Teoria Dualista.

5. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.386.033/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/09/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE VEDADA NESTA VIA RECURSAL. COMPETÊNCIA DO STF. **PIS E COFINS. IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO. ACÓRDÃO RECORRIDO APOIADO EM MATÉRIA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.**

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à questão (arts. 98, 108, 109 do Código Tributário Nacional, Decreto 1.355/1994 e art. 77 do Decreto 4.543/2002), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O exame da violação de dispositivos constitucionais (arts. 62, caput, e § 1º, III, 146, III, 'b', 149, § 2º, II, 195, IV, da CF/1988) é de competência exclusiva do STF, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal.

3. A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, razão por que não pode ser analisada em Recurso Especial. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido" (AgRg no AREsp 92.522/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. **PIS E COFINS. IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO.** OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS ARTS. 77 DO DECRETO 4.543/03 E 110 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. **ACÓRDÃO RECORRIDO APOIADO EM MATÉRIA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Não caracteriza ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não estando, desta forma, o magistrado obrigado a rebater, um a um, os dispositivos legais trazidos pela parte.

2. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo' (Súmula 211/STJ).

3. 'A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, pelo que não pode ser analisada em Recurso Especial' (REsp 1.055.427/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 19/12/2008).

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.233.634/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 110 DO CTN. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. OFENSA AOS ARTS. 1º E 4º DO TRATADO DE ASSUNÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. A discussão quanto à validade do art. 7º da Lei 10.865/2004, que teria ampliado o conceito de 'valor aduaneiro' utilizado no art. 149, § 2º, III, da Constituição da República, é matéria constitucional, pelo que não pode ser analisada em Recurso Especial.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou 'a inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que instituiu as contribuições para o custeio da seguridade social denominadas PIS - Importação e COFINS – Importação, com esteio no art. 195, IV, da Constituição Federal, na redação que lhe deu a Emenda Constitucional 42/2003', discussão que não se insere na competência do STJ, nesta via.

3. Os artigos 1º e 4º do Tratado de Assunção, que constituiu o Mercosul, são normas programáticas que consolidam o acordo entre os Estados-Partes para a criação de um Mercado Comum. A implementação de uma área de livre comércio depende da edição de outros tratados e normas emanadas do Conselho do Mercado Comum que venham, efetivamente, eliminar tributos aduaneiros incidentes sobre o comércio entre os países-membros.

4. A cobrança do PIS-Importação e da COFINS-Importação não viola o Tratado de Assunção.

5. Recurso Especial de que se conhece parcialmente e a que, nessa parte, se nega provimento" (STJ, REsp 1.055.427/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2008).

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS-IMPORTAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. A matéria trazida no recurso especial, no que toca ao exame do art. 7º, I, da Lei 10.865/04, foi decidida no acórdão recorrido por fundamento de natureza eminentemente constitucional, insuscetível de exame nesta via.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido" (STJ, REsp 911.671/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 21/06/2007).

Ademais, eventual violação à lei federal, no caso dos autos, seria reflexa, e não direta, uma vez que, para o deslinde da controvérsia (inclusão ou não dos valores referentes ao ICMS-Importação e das próprias contribuições na base de cálculo do PIS-PASEP/COFINS-importação), seria imprescindível a interpretação da matéria constitucional, tal como decidido pelo STF, sob o regime da repercussão geral, descabendo, portanto, o exame da questão, em sede de Recurso Especial.

Nesse sentido é que a Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC, o Recurso Especial 1.168.038/SP (Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 16/06/2010), também proclamou que "o art. 110 do CTN estabelece restrições ao exercício da competência tributária pelo legislador do ente federativo, matéria nitidamente constitucional, razão pela qual a competência para o exame de sua violação compete ao Supremo Tribunal Federal".

Impende salientar que a circunstância de o STF já ter decidido a tese de mérito constante dos autos, por ocasião do julgamento do RE 559.937/RS (DJe de 17/10/2013), em nada altera o resultado do julgamento do presente Recurso Especial, porquanto aqui não houve o julgamento do mérito da causa, ante o fato de o Tribunal de origem ter decidido a causa sob enfoque constitucional, o que inviabiliza a análise da controvérsia, por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do STF.

Com isso, eventual juízo de retratação poderá ser realizado por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário de fls. 532/562e, que ficou sobrestado, na origem, conforme decisão de fls. 686/687e, nos termos do disposto no art. 543-B, § 3º, do CPC, o qual possui a seguinte redação:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

(...)

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejudicados ou retratar-se".

Nesse sentido, **mutatis mutandis**, confirmam-se os seguintes precedentes do STF:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DA SECRETARIA DO STF. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM, PARA OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE. PRECEDENTE.

1. Não possui lesividade o ato do Supremo Tribunal Federal que determina o retorno dos autos à origem, para aplicação da sistemática de repercussão geral, **porquanto a instância a quo poderá, ao receber o processo, recusar-se à retratação ou à declaração de prejudicialidade (art. 543-B, § 3º, do CPC), caso em que o recurso deverá ser admitido, subindo os autos ao STF (art. 543-B, § 4º, do CPC).**

2. Agravo regimental a que se nega provimento" (STF, MS 32.485 AgR, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 25/03/2014).

"Questão de Ordem. Repercussão Geral. Inadmissibilidade de agravo de instrumento ou reclamação da decisão que aplica entendimento desta Corte aos processos múltiplos. Competência do Tribunal de origem. Conversão do agravo de instrumento em agravo regimental.

1. Não é cabível agravo de instrumento da decisão do tribunal de origem que, em cumprimento do disposto no § 3º do art. 543-B, do CPC, aplica decisão de mérito do STF em questão de repercussão geral.

2. **Ao decretar o prejuízo de recurso ou exercer o juízo de retratação no processo em que interposto o recurso extraordinário, o tribunal de origem não está exercendo competência do STF, mas atribuição própria, de forma que a remessa dos autos individualmente ao STF apenas se justificará, nos termos da lei, na hipótese em que houver expressa negativa de retratação.**

3. A maior ou menor aplicabilidade aos processos múltiplos do quanto assentado pela Suprema Corte ao julgar o mérito das matérias com repercussão geral dependerá da abrangência da questão constitucional decidida.

4. Agravo de instrumento que se converte em agravo regimental, a ser decidido pelo tribunal de origem" (STF, AI 760.358 QO/SE, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, DJe de 19/02/2010).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0118188-6

**AgRg no
REsp 1.377.506 / SP**

Números Origem: 00046775420054036119 200561190046775 46775420054036119

PAUTA: 19/05/2015

JULGADO: 19/05/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : HOSPITAL ALEMÃO OSWALDO CRUZ
ADVOGADOS : LUIS EDUARDO SCHOUERI E OUTRO(S)
LIÈGE SCHROEDER DE FREITAS ARAÚJO
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - COFINS - Importação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HOSPITAL ALEMÃO OSWALDO CRUZ
ADVOGADOS : LUIS EDUARDO SCHOUERI E OUTRO(S)
LIÈGE SCHROEDER DE FREITAS ARAÚJO
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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 Humberto Martins, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.