



Incidência de ICMS na transferência de bens da matriz para filial

Incidência de ICMS sobre a transferência de bens da matriz para a filial de uma empresa, quando em estados diferentes. Com este entendimento a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça condenou a IBM Brasil a pagar ICMS para o estado do Rio Grande do Sul pela transferência de bens entre a matriz e a filial.

A empresa alegava que os bens sobre os quais incidiria o imposto eram apenas transferidos pela matriz para a filial da mesma empresa. No entanto, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entendeu que essa operação caracterizaria circulação de mercadorias. Posteriormente, o 1º Grupo de Câmaras Cíveis do TJ gaúcho confirmou o entendimento. Considerou que como a filial e a matriz ficavam em estados diferentes, a cobrança do imposto se justificaria.

A IBM entrou com Recurso Especial no STJ. Alegou que houve desrespeito aos artigos 110 e 145 do Código Tributário Nacional. O artigo 110 diz que lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado da Constituição Federal, constituições estaduais ou leis orgânicas do Distrito Federal ou municípios em competências tributárias. Já o artigo 145 regula as alterações de lançamento tributário. Além disso, haveria divergência jurisprudencial em ações semelhantes.

O relator do caso, ministro Castro Meira, ressaltou que o tribunal do estado não havia tratado dos artigos do CNT, o que caracterizaria a ausência de prequestionamento. Por isso, seriam aplicáveis as Súmulas 211 do STJ e as 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Além disso, a ofensa ao artigo 110 do CNT não poderia ser analisada em recurso especial, pois ele é uma explicitação do princípio da Constituição Federal, portanto não está incluído entre as competências do STJ.

Resp 453.250

Leia a íntegra da decisão

RECURSO ESPECIAL Nº 453.250 – RS (2002/0095576-1)

RELATOR: MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE: IBM BRASIL INDÚSTRIA MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA

ADVOGADO: FÁBIO ALBUQUERQUE E OUTROS

RECORRIDO: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROCURADOR: FLÁVIO CAMINHA HANKE E OUTROS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Cuidam os autos, na origem, de ação anulatória de débito fiscal proposta por IBM Brasil Indústria Máquinas e Serviços Ltda. contra o Estado do Rio



Grande do Sul. Contra a sentença de piso, que julgou improcedente o pedido, o contribuinte apresentou recurso de apelação. A Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu, por maioria, manter a sentença, em julgamento assim ementado:

“ICMS. ATIVO IMOBILIZADO. APARENTE E TRANSITÓRIO. TRANSFERÊNCIA DE UM PARA OUTRO ESTABELECIMENTO DO MESMO CONTRIBUINTE. Incide o Imposto de Circulação de Mercadorias na transferência de bens adquiridos pela matriz, onde se imobiliza transitória e aparente, destinado ao ativo fixo de estabelecimento filial instalado em outro estado, caracterizando operação relativa a circulação de mercadoria, em complementação a circulação inicial. Apelação improvida. Voto vencido” (fl. 352).

Inconformado com o julgamento, o recorrente opôs embargos infringentes. Ao apreciar o recurso, o 1º Grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça negou provimento à irresignação, nos seguintes termos: “ICMS. ALÍQUOTAS INTERESTADUAL E INTERNA. AQUISIÇÃO DE BENS PARA FILIAL, SITUADA NUM ESTADO, POR MEIO DE MATRIZ, SITUADA NOUTRO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. INDEPENDÊNCIA ADMINISTRATIVA E PATRIMONIAL . ATIVO FIXO. INTEGRAÇÃO APARENTE E EFETIVA. CIRCULAÇÃO ÚNICA. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA DEVIDA. ART. 155, § 2º, VII, DA CF.

1. O fato de o bem permanecer, por algum tempo no estabelecimento matriz, e só depois, conforme a necessidade, acontecer a remessa para algum estabelecimento filial, no qual cumprira a finalidade para a qual foi comprado, não desfigura a unidade da operação de circulação econômica da mercadoria. Assim, a integração ao ativo fixo da matriz foi apenas aparente, passando a ser efetiva, com a transferência, ao ativo fixo da filial. Só com esta transferência e que a circulação se completou porque só com esta e que passou a ser bem fora de comércio. Por conseguinte, se a matriz está situada num estado, e a filial beneficiada noutro, faz jus este a diferença entre a alíquota interestadual e a interna, como previsto no art. 155, § 2º, VII, da CF.

2. Embargos infringentes desacolhidos. Votos vencidos” (fl. 411).

A recorrente aponta ofensa aos arts. 110 e 145 do Código Tributário Nacional-CTN e 179, inciso IV, da Lei n.º 6.404/76. Suscita, ainda, divergência jurisprudencial entre o aresto recorrido e julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e deste Sodalício.

O recurso extraordinário foi interposto simultaneamente (fls. 457-469).

As contra-razões foram apresentadas às fls. 472-479.

Admitido o recurso especial na origem (fls. 520-524), subiram os autos a esta Corte de Justiça.

É o relatório.

EMENTA



PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. ARTS. 110 E 145 DO CTN E 179, INCISO IV, DA LEI N.º 6.404/76. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ART. 110 DO CTN. MERA REPRODUÇÃO DO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME POR ESTA CORTE. DISSÍDIO PRETORIANO. FALTA DE CONFIGURAÇÃO.

1. Não decididas as questões federais pela Corte de origem, inadmissível é o manejo do apelo especial, pois imperiosa a observância ao requisito do prequestionamento. São aplicáveis as Súmulas 211/STJ, 282/STF e 356/STF.
2. A apontada violação ao art. 110 do CTN não pode ser analisada em sede de recurso especial, uma vez que tal dispositivo, sendo mera explicitação do princípio da supremacia da Carta Magna, possui nítida carga constitucional. Precedente da Turma.
3. A mera transcrição de excertos dos acórdãos paradigmas, sem a realização do necessário cotejo analítico, não é suficiente para comprovação da divergência, o que impede o conhecimento do recurso pela alínea “c”.
4. Recurso especial não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): De início, pela alínea “a”, o Tribunal a quo não emitiu juízo de valor sobre os arts. 110 e 145 do CTN e 179, inciso IV, da Lei n.º 6.404/76, nem a recorrente apresentou embargos de declaração com o objetivo de instar debate sobre os correspondentes temas. Desse modo, como não decidiu a controvérsia à luz das referidas normas, são aplicáveis os óbices das Súmulas 211/STJ, 282/STF e 356/STF, que enunciam:

“Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo”. “Não é admissível o apelo extremo quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. “O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento”.

Na mesma vereda, dentre outros precedentes, cite-se o seguinte:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – ICMS – CRÉDITO TRIBUTÁRIO – JUROS DE MORA – INSCRIÇÃO NA CDA – ESPECIFICAÇÃO – INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 202, II DO CTN – FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE EM TORNO DO ART. 201 DO CTN.

1. Configura-se o prequestionamento quando a tese jurídica articulada no recurso especial tenha sido enfrentada à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos respectivos dispositivos legais, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto, o que não ocorreu na hipótese dos autos.



2. Não há ofensa ao art. 202, II do CTN, se o acórdão recorrido especifica a forma pela qual os juros de mora foram cobrados pela Fazenda Pública.

3. Recurso especial improvido” (REsp 706.568/RO, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.10.05).

Por outro lado, a apontada ofensa ao art. 110 do CTN também não pode ser analisada em recurso especial. Tal dispositivo é mera explicitação do princípio da supremacia da Carta Magna e, pois, revestido de carga constitucional. Confira-se, sobre o art. 110 do CTN, a lição de Hugo de Brito Machado:

“Alguns comentadores do Código Tributário Nacional referem-se a esse dispositivo como se ele fosse um delimitador da ação do legislador ordinário no que tange aos conflitos entre o Direito Tributário e o Direito Privado. (...) Há, todavia, um equívoco nas lições desses comentadores, pois na verdade o art. 110 do Código Tributário Nacional é simples explicitação do que mesmo em sua ausência se tem de entender em decorrência da supremacia constitucional. Nele não se trata de superar conflitos entre o Direito Tributário e o Direito Privado, mas de afirmar a supremacia da Constituição. A lei não pode alterar os conceitos utilizados pela Constituição pois isto seria uma forma indireta de invadir a ordem normativa hierarquicamente superior”.

O ilustre professor esclarece, ainda, que a inserção do art. 110 no Código deveu-se à necessidade de preservar a autoridade da Carta Magna numa época em que a doutrina do Direito Constitucional era incipiente, como se vê nesta passagem: “O art. 110 do Código na verdade reflete a notável visão do grande Mestre Rubens Gomes de Souza, que já à época em que produziu o anteprojeto desse diploma legal, quando no Brasil a doutrina do Direito Constitucional era ainda quase nenhuma, cuidou de preservar a supremacia constitucional, com esse dispositivo que tem prestado relevantes serviços na formação do pensamento jurídico nacional, como reconhece Feltrin Corrêa ao afirmar ‘que o legislador atuou com particular sabedoria ao registrar a impor as limitações constantes do art. 110. Ora, sendo impossível redefinir por lei conceitos postos em sede constitucional, risco não haverá de ver-se a Carta sem cautela e processos que lhe são próprios, alvo de alterações”.

Mais adiante, arremata:

“Hoje já não se pode ter dúvida de que o art. 110 do Código Tributário Nacional é simples explicitação da supremacia constitucional, posto que desta é que na verdade resulta a inalterabilidade dos conceitos utilizados pela Lei Maior. Inalterabilidade que evidentemente não está restrita à matéria tributária. Nenhum conceito utilizado em norma da Constituição pode ser alterado pelo legislador ordinário para, por via oblíqua, alterar a norma de superior hierarquia” (In, “A Importância dos Conceitos Jurídicos na Hierarquia Normativa. Natureza Meramente Didática do art. 110 do CTN”. Nomos. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. Volume 22 – n.ºs 1/2 – Jan./Dez./2003, fls. 130/134).

Sobre o assunto, o seguinte precedente da Turma:



“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SEBRAE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ART. 97 DO CTN. REPRODUÇÃO DO ART. 150, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ART. 110 DO CTN. MERA REPRODUÇÃO DO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME POR ESTA CORTE COTEJO ANALÍTICO. MOLDURA FÁTICA. SIMILITUDE. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. Não decididas as questões federais pela Corte de origem, inadmissível é o manejo de recurso especial, pois inafastável a observância ao requisito do prequestionamento. São aplicáveis as Súmulas 211/STJ, 282/STF e 356/STF.

2. A apontada violação ao art. 97 do Código Tributário Nacional, por reproduzir o disposto no art. 150, inciso I, da Carta Magna, não enseja o conhecimento de recurso especial pela alínea ‘a’.

3. Da mesma forma, a violação ao art. 110 do CTN não pode ser analisada em sede de recurso especial, uma vez que tal dispositivo, sendo mera explicitação do princípio da supremacia da Carta Magna, possui nítida carga constitucional.

4. A ausência de prequestionamento também impede o conhecimento do apelo pela alínea ‘c’ em face da não-ocorrência de teses divergentes a respeito da interpretação de lei federal. Precedentes.

5. Não comprovando a divergência jurisprudencial nos moldes legais e regimentais, deixa a parte de evidenciar a similitude fática entre os julgados tidos como dissidentes, o que também impede o conhecimento do recurso pela alínea ‘c’.

6. Recurso especial não conhecido” (REsp 550.099/SC, DJ de 01.02.06).

Outrossim, pela alínea “c”, o especial também não logra perspectiva de conhecimento. O dissídio pretoriano não se encontra configurado. A mera transcrição de excertos dos acórdãos paradigmas, sem a realização do necessário cotejo analítico, não é suficiente para comprovação da divergência. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

“Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Indenização. Acidente. Termo inicial.

Pensionamento. Fundamentos. 1. Os artigos apontados como contrariados não se aplicam para defender a tese recursal, já que não tratam do termo inicial para o pensionamento em caso de lesão com invalidez permanente do trabalhador. Certo, ainda, que o dever de indenizar e a responsabilidade da empresa foram devidamente reconhecidos pelo Acórdão recorrido.

2. O dissídio, igualmente, não está caracterizado. A simples transcrição de trechos do Acórdão paradigma, sem a realização do necessário cotejo analítico, não é suficiente para demonstração da divergência.

3. Agravo regimental desprovido” (AgRg no Ag 325.394/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 05.02.01).

A comparação pormenorizada é imprescindível à demonstração da similitude fático-jurídica entre as



decisões confrontadas, porquanto “só há divergência jurisprudencial quando os Tribunais dão soluções diversas para as mesmas questões” (AgRg no Ag 114.192/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 25.11.96).

Na hipótese, dos breves trechos dos acórdãos paradigmas transcritos nas razões recursais, não é possível aferir, inequivocamente, semelhança entre as molduras fáticas dos julgados tidos como dissidentes, mormente diante da peculiaridade dos casos dos autos, no qual não se discute, segundo o acórdão recorrido (fls. 354-355), se é fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

É como voto.

Date Created

24/05/2006

Author

redacao-conjur