

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 2.116 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
AUTOR(A/S)(ES) : CENTER TRADING INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A
ADV.(A/S) : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH E
OUTRO(A/S)
RÉU(É)(S) : ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
RÉU(É)(S) : ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. OPERAÇÕES DE INDUSTRIALIZAÇÃO DE MATÉRIAS-PRIMAS. RECOLHIMENTO DO ICMS. ESTADOS DE SÃO PAULO E GOIÁS. SÚMULA 503 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL. AUSÊNCIA DE CONFLITO FEDERATIVO. DEVOLUÇÃO DO PROCESSO À ORIGEM.

Relatório

1. Ação ordinária, com requerimento de antecipação de tutela, ajuizada por Center Trading Indústria e Comércio S.A. contra os Estados de São Paulo e Goiás, objetivando a declaração de validade dos recolhimentos feitos em nome do Estado de Goiás e a nulidade da cobrança feita pelo Estado de São Paulo.

2. A Autora relata que lhe teria sido *“imputado (...) o descumprimento da obrigação de recolhimento de ICMS sobre as saídas de mercadorias de sua propriedade que eram industrializadas por terceira empresa em Arthur Nogueira/SP, no período compreendido entre agosto/2003 e dezembro/2004”* (fl. 5).

ACO 2116 / SP

Alega que “todas as obrigações tributárias já t[eriam] sido cumpridas pela Autora no Estado de Goiás, com base em autorização estadual, em montante superior ao lançado no AAIM/ICMS” (fl. 5, grifos no original).

Pede seja “declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre Autora e o Estado de São Paulo para fins de incidência de ICMS em relação à transmissão de titularidade das mercadorias industrializadas em Arthur Nogueira/SP, com anulação total do AAIM/ICMS e o reconhecimento da inexigibilidade de todas as obrigações tributárias indevidamente impostas à Autora” (fl. 21).

Pede, “sucessivamente, (...) [seja] reconhecida a validade do pagamento realizado pela Autora ao Estado de Goiás, para fins de extinção total do crédito tributário pleiteado pelo Estado de São Paulo em relação à Autora” (fl. 21).

A Autora apresenta, ainda, outros pedidos sucessivos.

3. Em 5.11.2008, o juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo indeferiu o requerimento de antecipação de tutela (fl. 491).

4. Apresentadas as contestações, o juízo *a quo* declinou de sua competência e remeteu os autos a este Supremo Tribunal, com fundamento no art. 102, inc. I, alínea *f*, da Constituição da República (fl. 2124-2128).

Examinados os elementos havidos nos autos, DECIDO.

5. O que se põe em foco na presente ação é a titularidade da receita do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre prestações de serviços decorrente de operações de industrialização de mercadorias no Estado de São Paulo e remetidas ao estabelecimento da empresa localizada no Estado de Goiás.

ACO 2116 / SP

6. As questões fáticas e jurídicas postas nesta ação não traduzem conflito federativo a atrair a competência deste Supremo Tribunal nos termos do art. 102, inc. I, alínea f, da Constituição da República.

Ao julgar a Ação Cível Originária n. 1.843/SP, análoga ao caso presente, o Ministro Dias Toffoli asseverou:

“Trata-se de ação cível originária de consignação em pagamento, com pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela, ajuizada por COSTA FORTUNA FUNDAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA. em face do ESTADO DO PARÁ e do ESTADO DE SÃO PAULO, com o objetivo de a partir da efetuação do depósito possa se desincumbir da obrigação tributária referente ao recolhimento de ICMS decorrente da importação de determinado bem que estaria sendo cobrado concomitantemente por ambos os Estados . (...)

Ocorre que como a autora tem sua sede situada no município de Cotia, Estado de São Paulo, teme que ambos os Estados demandem o pagamento do ICMS incidente sobre a operação de importação, deparando-se, de acordo com as suas palavras, com o seguinte dilema:

(i) caso não recolha o imposto em favor do Estado do Pará, não conseguirá realizar o desembaraço aduaneiro do equipamento; e

(ii) caso não promova o pagamento do imposto em favor do Estado de São Paulo, estará impedida, ao final da obra, de retornar o equipamento para sua sede, visto que na passagem da divisa ser-lhe-á exigido o comprovante de recolhimento;

(iii) em qualquer circunstância, o recolhimento do ICMS em favor de uma das entidades federadas, acarretará a cobrança do tributo de acréscimos de mora, por parte daquela que deixar de recebê-lo.

Diante disso, pede a antecipação parcial dos efeitos da tutela para que o valor cuja sujeição ativa é controvertida possa ser depositado em juízo, com a consequente suspensão de sua exigibilidade (art. 151, III do CTN).

Ao final, requer a declaração, em caráter definitivo, da extinção da obrigação tributária mediante a conversão do depósito em renda em favor da entidade da federação a quem se reconhecer a legitimidade

ACO 2116 / SP

para receber o crédito tributário consignado.

Para justificar a competência originária desta Corte, sustenta que no caso de consignação em pagamento fundada na dúvida acerca de quem seja legitimamente o titular do crédito tributário, é preciso dizer que a partir do depósito judicial o fulcro da controvérsia passa a ser a disputa entre os Estados acerca do crédito tributário, restando atraída a competência deste Supremo Tribunal Federal dirimir a controvérsia estabelecida acerca da questão de saber qual dos Estados-membros é efetivamente o sujeito da relação tributária em questão.

É o relatório.

Decido.

Não está caracterizada, no caso, a competência originária desta Corte.

Nos termos do art. 102, I, f da Constituição, compete originariamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta.

De acordo com a interpretação conferida por esta Corte ao texto constitucional, a competência originária para conhecer de ações que versem sobre conflito federativo entres estados-membros depende da intensidade do conflito, devendo ser suficiente para abalar o pacto federativo. Vide: (...)

Por sua vez, a discussão nesta causa é o interesse de particular em desembaraçar determinado produto importado, acompanhado da discussão e da dúvida sobre qual ente federativo seria o sujeito da relação tributária relativa à cobrança de ICMS incidente sobre a operação de importação.

Verifica-se, portanto, que a controvérsia se reduz à questão particularizada e individual que não tem o efeito de causar conflito federativo, não sendo apto a provocar a manifestação do STF na qualidade Tribunal da Federação.

Ademais, aplica-se integralmente ao caso a orientação firmada na Súmula 503/STF, que tem a seguinte redação: (...)

Por essas razões, reconheço a incompetência do Supremo Tribunal Federal para a apreciação da causa e não conheço da ação, na

ACO 2116 / SP

forma do art. 21, § 1º, do Regimento Interno desta Suprema Corte, ficando, por consequência, prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o que não exclui a faculdade da autora de ajuizar, a seu critério, nova ação na instância competente” (DJe 13.9.2011, grifos nossos).

7. Antes mesmo da consolidação da orientação jurisprudencial, no julgamento da Petição n. 1.108/PE, ajuizada pela Usina Central Olho d'Água S.A contra o Estado do Ceará e o Estado de Pernambuco, o Ministro Néri da Silveira assentara:

“Cinge-se a controvérsia suscitada pela requerente na declaração de qual dos dois Estados requeridos, Ceará ou Pernambuco, seria a competência para cobrar o ICMS sobre mercadoria importada. A autora sustenta a competência originária do Supremo Tribunal Federal para apreciação do feito em virtude do disposto no art. 102, inciso I, alínea “f”, da Constituição Federal, já que na ação proposta existiria conflito entre os referidos Estados da Federação.

Todavia, a dúvida da requerente sobre qual ente federativo teria o direito de lhe cobrar ICMS não é suficiente para fixar a competência originária da Corte Suprema para julgar e processar a presente ação, conforme jurisprudência firme e pacífica desse colendo Supremo Tribunal Federal. Dos inúmeros precedentes, transcrevemos as ementas dos seguintes julgados:

‘A dúvida suscitada por particular, sobre o direito de tributar, manifestado por dois Estados, não configura litígio da competência originária do Supremo Tribunal Federal’ (ACO nº 121, Tribunal Pleno, Relator-Ministro ANTONIO NEDER, DJ de 23/5/75).

‘1) Ao contribuinte não é facultado provocar, sobretudo em caráter preventivo, a competência originária do Supremo Tribunal, a pretexto de não saber qual de dois Estados tem competência para lhe cobrar o imposto de vendas e consignações (...)’ (ACO nº 100, Tribunal Pleno, Relator-Ministro VICTOR NUNES, DJ de 15/10/64).

Diante da repetição de ações originárias perante o Supremo Tribunal Federal semelhantes à causa ora examinada, essa Excelsa

ACO 2116 / SP

Corte decidiu editar a Súmula 503, cujo enunciado consolidou o entendimento de que, em casos como o dos autos, não há falar em competência originária da Corte Suprema, porque ausente conflito federativo . Eis o teor da citada súmula: (...)

Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pela extinção do processo, sem julgamento do mérito , nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Brasília, 1º de dezembro de 1999.

2. Acolho o parecer do Ministério Público Federal. Na mesma linha da jurisprudência mencionada pelo Exmo. Senhor Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro, quanto à não configuração da competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar a espécie, acrescentam-se os acórdãos proferidos nas Ações Cíveis Originárias nºs. 122-RS (Relator o Ministro Amaral Santos, in D.J. de 3.11.70), 157-PB (Relator o Ministro Eloy da Rocha, in D.J. de 21.8.70) e 113-GB (Relator o Ministro Thompson Flores, in D.J. 01.07.70), estando este último assim ementado: " Consignação em pagamento: Imposto disputado entre dois Estados. Não configurando a hipótese a que se refere o art. 119, I, "d", da Constituição Federal vigente, descabe a competência do Supremo Tribunal Federal. Aplicação da Súmula nº 503 " (DJ 15.10.2001, grifos nossos).

E ainda, negando a competência originária do Supremo Tribunal Federal em razão da ausência de conflito federativo os seguintes julgados: ACO 1.364-AgR/SE, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 6.8.2010; ACO 1621-tutela antecipada/AL, Relator o Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 14.3.2011, dentre outros.

8. A Súmula 503 do Supremo Tribunal Federal estabelece: *"A dúvida, suscitada por particular, sobre o direito de tributar, manifestado por dois estados, não configura litígio da competência originária do Supremo Tribunal Federal."*

Concluo, pois, na linha do que anotado pelo Ministro Joaquim Barbosa, ao julgar a Ação Cível Originária n. 1.034/PA, *"trata[r]-se de situação comum que não atinge necessariamente a harmonia do pacto federativo . Bastasse a qualidade das partes para objetivamente instaurar conflito federativo,*

ACO 2116 / SP

esta Corte se tornaria, por exemplo, juiz natural de todas as ações em matéria tributária que envolvessem entes públicos, situação que inequivocamente não faz parte das garantias federativas fixadas na Constituição” (ACO 1.034/PA, DJ 22.9.2010).

Nesse mesmo sentido, as ACO 1.080/PE, DJe 4.4.2013; ACO 1.033/PB, Dje 22.10.2012 e ACO 2.252/SP, Dje 4.12.2013.

9. Pelo exposto, declino a competência para processar e julgar esta ação e determino o retorno dos autos ao juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo, para o regular processamento e julgamento.

À Secretaria Judiciária para as providências cabíveis.

Publique-se.

Brasília, 4 de dezembro de 2013.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**
Relatora