

IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — BASE DE CÁLCULO — IMPORTAÇÃO DE CIMENTO

— *A base do cálculo do imposto sobre circulação de mercadorias é o valor constante dos documentos fiscais de importação, com os acréscimos previstos em lei, e não o preço corrente da mercadoria.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estado do Rio Grande do Sul *versus* Construtora Rabello S. A.
Recurso extraordinário nº 76 111 — Relator: Sr. Ministro
THOMPSON FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso.

Brasília, 11 de março de 1974. *Thompson Flores, Presidente e Relator.*

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: O acórdão recorrido, da eg. 1ª Câmara Cível Especial do Tribunal de Justiça, manteve a decisão de primeiro grau, concessiva de segurança, salvo quanto à condenação em honorários de advogado, fls. 153.

O acórdão, que é unânime e data de 7.12.71, assim se ementou, fls. 153:

“Mandado de segurança. A base do cálculo do ICM, nas importações de cimento, é o valor constante dos documentos fiscais de importação, com os acréscimos previstos no Decreto-lei nº 406, e não o preço corrente da mercadoria. Concessão do *mandamus*. Sentença confirmada, excluídos, porém, os honorários advocatícios.”

2. Manifestado recurso extraordinário, limitado à letra *d* da permissão constitucional, invocando-se como padrão o RE nº 69 437, da eg. Primeira Turma, fls. 155-58, não logrou admissão, fls. 177-78.

3. Para melhor exame, entanto, resultou processado, com o provimento do Ag nº 56 075, segundo autos apensados. Apresentaram, então, as partes as razões de fls. 183-85 e 187-88, emitindo parecer a Procuradoria-Geral do Estado, pelo não conhecimento, fls. 191-96.

4. Parecer da douta Procuradoria-Geral da República, firmado pela Procuradora Yedda de Lourdes Pereira, e aprovado pelo Procurador-Geral substituto, Oscar Corrêa Pina, pelo provimento, com a seguinte fundamentação, fls. 200-201:

“O Estado do Rio Grande do Sul recorreu extraordinariamente, com apoio na letra *d* do permissivo constitucional, afirmando que a decisão proferida colide com o entendimento da Suprema Corte no RE nº 69 437, julgado em 4.12.70, sobre matéria idêntica.

Trata-se de cobrança do ICM em cimento importado anteriormente à vigência do Decreto-lei nº 406, de 31.12.68, isto é, entre 28 de fevereiro e 7.12.68.

A recorrida entende que a saída do produto está isenta do ICM, apoiada no Decreto-lei nº 406, de 31.12.68, art. 2º, IV.

O recorrente sustenta a tributação apoiada no precedente do STF. Afirma que, à época, inexistia norma assegurando ao importador, que recolhesse o imposto na estrada, a dispensa do pagamento sobre o valor adicionado, na saída que viesse a promover. Apenas poderia abater o montante cobrado na operação de entrada.

O recurso encontra amparo no aresto citado, razão pela qual somos pelo seu conhecimento e, no mérito, pelo provimento.”

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator): Não conheço do recurso.

2. Para conceder a segurança, acentuou a sentença, fls. 132-34:

“Relativamente ao fulcro da problemática, posto que a isenção traduzida no inc. VIII, do § 4º, do art. 1º, do Decreto-lei 406, com a redação que lhe deu o Decreto nº 834, não é propriamente objeto deste mandado, tenho que a impetrante, ao importar cimento do estrangeiro, deve pagar, *por essa entrada*, o ICM, e isso face aos precisos termos do artigo 1º, inc. II, do Decreto-lei nº 406. A mercadoria estrangeira, quando entrar no estabelecimento comercial, industrial ou produtor, ficará sujeita ao ICM, correndo esse tributo por conta de quem a importou. Relativamente à base de cálculo desse imposto, a regra é ditada pelo art. 2º, IV, do citado Decreto-lei nº 406, que diz que o importador pagará o ICM à base dos documentos pelos quais houver sido feito o desembaraço aduaneiro, acrescendo-se à quantia daí resultante os direitos alfandegários e o imposto de produtos industrializados efetivamente pagos. Não é outra a lição de Alio-

mar Baleeiro, em sua obra *Direito Tributário Brasileiro*, p. p. 218.

Absolutamente derogada, pois, a cláusula 11ª do Convênio celebrado pelos Estados da Região Centro-Sul e ratificada pelo Decreto nº 19 384, de 14.11.68.

Se a saída do cimento importado do estabelecimento da impetrante está ou não ao abrigo de isenção, é outro problema. O que é certo, e o que a Fazenda só pode exigir, é o ICM com base no preço constante dos documentos de importação, com os acréscimos de lei, e nada mais além disso. Assim, a exigência consubstanciada no ofício de fls. 17, e na Circular nº 76, com referência à impetrante, são absolutamente ilegais, e não podem subsistir.

Nessas condições, concedo a segurança impetrada, para o efeito de garantir à requerente o pagamento do ICM sobre o cimento que importou, tendo como base de cálculo o valor constante dos documentos de importação com os acréscimos previstos no art. 2º, IV, do Decreto-lei nº 406, considerando ilegal e arbitrária qualquer outra exigência a maior.”

3. Não cuidou, pois, como deixou expresso o decisório, de isenção, nem de saber quem seriam os terceiros ao quais se refere a lei, para o efeito da tributação, mas apenas do critério que servira de base à incidência fiscal, daí a expressiva e fiel ementa do acórdão ora impugnado.

4. Todavia, diversa foi a equação versada no único paradigma invocado na petição recursal, o RE nº 69 437.

Nele sustentava a impetrante a não incidência do ICM, *verbis*, fls. 160:

“... sobre os fornecimentos de cimento, por ela importado, para colocação em obras de terceiros que com a impetrante contrataram as construções. Aduz a requerente que se acha ao abrigo da não incidência estabelecida no art. 52, § 3º, inc. IV, do CTN, posto que a expressão “adquiridos de terceiros” abrange todos aqueles não contratantes da empreitada,

quer estejam dentro do país, quer no exterior.”

E não teve ela sucesso em quaisquer das instâncias de que se valeu, culminando nesta Corte, com o recurso extraordinário já referido, o qual, embora conhecido, não foi provido.

5. Percebe-se, pois que longe estão as hipóteses em confronto de oferecer as condições de préstimo às quais se refere o art. 305 do Regimento Interno (*Súmula* 291), que ficaram a cargo do recorrente demonstrar, arrebatando a possibilidade de vencer a preliminar de conhecimento.

Certos, pois, o despacho presidencial e o parecer da Procuradoria-Geral do Estado fls. 194-96.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 76 111 — RS — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Estado do Rio Grande do Sul (Adv., Dercio Marchi). Recda., Construtora Rabello S.A. (Adv., Maurício Steinbruch).

Decisão: Não conhecido, unânime.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à sessão os Senhores Ministros Bilac Pinto e Xavier de Albuquerque. Licenciado, o Sr. Ministro Barros Monteiro, Presidente. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Neder. Procurador-Geral da República, substituto, Dr. Oscar Corrêa Pina.