



APELAÇÃO CÍVEL nº 0298979-93.2009.8.19.0001

11ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

APELANTE: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELADO: ADAMANT TRADING COMPANY S/A

RELATORA: DESª MÔNICA SARDAS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ICMS INCIDENTE SOBRE IMPORTAÇÃO. ART. 155, § 2º, INC. IX, ALÍNEA "A". SUJEITO ATIVO. ESTADO ONDE ESTIVER SITUADO O ESTABELECIMENTO DESTINATÁRIO FINAL DA MERCADORIA OU DO SERVIÇO. IRRELEVANTE O DOMICÍLIO DA EMPRESA IMPORTADORA. TRADING COMPANY. REFORMA DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Ação Declaratória em que a autora pretende o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue, na qualidade de estabelecimento importador sediado no Estado do Tocantins, a recolher ICMS sobre as importações que efetue utilizando portos do Estado do Rio de Janeiro.

2. Constituição Federal que, em seu art. 155, § 2º, inc. IX, alínea "a", deixa claro que o ICMS incidente sobre a entrada de mercadorias importadas do exterior, caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário final da mercadoria ou do serviço.

3. Jurisprudência sedimentada no âmbito dos Tribunais Superiores que entende como estabelecimento destinatário, não aquele que promoveu/intermediou juridicamente a compra



internacional, mas, aquele que recebeu efetivamente as mercadorias ou bens importados.

4. O sujeito ativo do ICMS será o Estado do destinatário final, o que somente poderá ser fixado de forma casuística, sendo absolutamente descabida a alegação de inexistência de relação jurídica para qualquer operação realizada pela autora no Estado do Rio de Janeiro.

5. Litigância de má-fé afastada. A imposição, a um dos demandantes, das penas referidas à litigância de má-fé exige a evidência de elemento subjetivo a informar a intenção maliciosa e desleal da parte, o que não ocorreu na hipótese.

6. Reforma da sentença de procedência. Inversão do ônus de sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

PROVIMENTO DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **APELAÇÃO CÍVEL n.º 0298979-93.2009.8.19.0001**, em que é **APELANTE: ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e **APELADO: ADAMANT TRADING COMPANY S/A**

ACORDAM os desembargadores que integram a Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, **em dar provimento ao recurso**, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

**DES. MÔNICA SARDAS
RELATORA**

Secretaria da Vigésima Câmara Cível
Rua Dom Manuel, 37, 2º andar – Sala 234 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6310 – E-mail: 20cciv@tjrj.jus.br – PROT. 3944 (BJ)





VOTO

Recorre, tempestivamente, **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** em face da sentença que, nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica ajuizada por **ADAMANT TRADING COMPANY S.A**, julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...)

Ademais, nem se alegue eventual necessidade probatório visto que a lide aqui versada se resume a matéria de Direito, o qual, consoante visto acima, favorece a Autora.

Contudo, deve ser ressaltado que o presente provimento jurisdicional não impede, em absoluto, qualquer fiscalização que venha a ser futuramente efetuada pelas autoridades fiscais.

Inclusive, há disposição legal neste sentido'.

Repita-se, o que está sendo definida nesta sentença é a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre a Autora, na qualidade de estabelecimento importador sediado no Estado do Tocantins, e o Estado do Rio de Janeiro, na posição de Ente Tributante.

Isto posto, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS narrados às tintas da inicial.

Condeno o réu nas despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

P.R.I."

Pretende a reforma da sentença para que sejam julgados improcedentes os pedidos autorais e condenada a parte autora nas penas de litigância de má-fé.

Contrarrazões em prestígio à sentença.





Parecer da Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e provimento do recurso.

**É O RELATÓRIO.
PASSO A VOTAR.**

O recurso é tempestivo e seguiu a regularidade formal. Há legitimidade e interesse recursal. Presentes os requisitos de admissibilidade, o recurso deve ser conhecido nos regulares efeitos.

A hipótese é de ação declaratória em que a autora pretende o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue, na qualidade de estabelecimento importador sediado no Estado do Tocantins, a recolher ICMS sobre as importações que efetue utilizando portos do Estado do Rio de Janeiro.

A sentença julgou procedente o pedido, pelo que apela o Estado do Rio de Janeiro.

Afirma que os próprios documentos acostados pela parte autora com a petição inicial (CNPJ e Estatuto Social) demonstram que a sede da empresa se localiza no Estado do Rio de Janeiro e não no Estado de Tocantins, onde existe apenas uma filial.

Alega que a conduta da parte autora, além de gerar a improcedência dos pedidos, configura litigância de má-fé, por tentar induzir o Tribunal a erro.

Com efeito, a Constituição Federal, em seu art. 155, § 2o, inc. IX, alínea "a", deixa claro que o ICMS incidente sobre a entrada de mercadorias importadas do exterior, **cabará ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário**





final da mercadoria ou do serviço.

Cabe destacar que na definição de destinatário da mercadoria importada, de acordo com a jurisprudência do STF, não devem prevalecer os pactos particulares mantidos entre as partes envolvidas na importação, inclusive quanto ao local do desembarço aduaneiro, mas a efetiva destinação do bem importado.

Neste sentido:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. ICMS. Importação indireta. Sistema FUNDAP. Destinatário jurídico do bem. Simulação. Necessidade de revolvimento de fatos e provas. Súmula 279/STF. 1. A Corte firmou entendimento no sentido de que o sujeito ativo da relação jurídico-tributária do ICMS na operação de importação é o estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário jurídico da mercadoria, pouco importando onde o desembarço aduaneiro tenha ocorrido. 2. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca de quem é o real destinatário jurídico do bem importado seria necessário o reexame dos fatos e das provas dos autos, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279/STF. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. A título de honorários recursais, a verba honorária já fixada deve ser acrescida do valor equivalente a 10% (dez por cento) de seu total, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo e a eventual concessão de justiça gratuita. (ARE 1009521 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-058 DIVULG 24-03-2017 PUBLIC 27-03-2017)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. SUJEITO ATIVO DA RELAÇÃO TRIBUTÁRIA. I - Nos termos do art. 155, § 2º, IX, a, da Constituição Federal, o sujeito ativo da relação jurídico-tributária do ICMS é o Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário jurídico da mercadoria importada. II - Na definição do destinatário da mercadoria importada, não devem prevalecer os pactos particulares mantidos entre as partes envolvidas na importação, mas a efetiva destinação do bem importado. III - Inviável recurso





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

extraordinário para rever a análise do conjunto fático-probatório realizada no Tribunal de origem, no tocante à definição do efetivo destinatário da mercadoria importada. Incidência da Súmula 279 do STF. IV - Precedentes. V - Agravo regimental não provido. (RE 590243 AgR, Relator (a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/10/2009, DJe-213 DIVULG 12-11- 2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-06 PP-01222 LEXSTF v. 31, n. 372, 2009, p. 249-254)

Na hipótese, a parte autora, empresa importadora que atua intermediando compras internacionais, pretende um reconhecimento genérico de que não possui relação tributária com o Estado do Rio de Janeiro por estar sediada no Estado do Tocantins.

Ocorre que, a jurisprudência sedimentada no âmbito dos Tribunais Superiores **entende como estabelecimento destinatário, não aquele que promoveu/intermediou juridicamente a compra internacional, mas, aquele que recebeu efetivamente as mercadorias ou bens importados.**

Em síntese, não obstante o fato gerador do ICMS, tributo indireto incidente sobre cadeia complexa, se concretize no momento do desembarço aduaneiro, a regra constitucional que rege a questão é clara ao estabelecer que o sujeito ativo da obrigação tributária em comento é o Estado-Membro em que se localiza o domicílio ou a sede do estabelecimento comercial destinatário do produto importado.

Tal circunstância infirma a sujeição passiva da trading company para suportar a incidência da exação em tela, porquanto foi apenas contratada para executar o serviço de importação.

Assim, torna-se irrelevante a discussão se o domicílio da autora no Estado do Tocantins é sede ou filial.

O sujeito ativo do ICMS será o Estado do destinatário final, o que somente poderá ser fixado de forma casuística, sendo





absolutamente descabida a alegação de inexistência de relação jurídica para qualquer operação realizada pela autora no Estado do Rio de Janeiro.

Neste sentido:

"(...) em se tratando de ICMS sobre a importação, de somenos importância se a intermediação para o recebimento da mercadoria foi realizada por terceiro ou por empresa do mesmo grupo - matriz, filiais ou qualquer outra "subdivisão". Deve-se levar em consideração o Estado do destinatário final, para fins de arrecadação tributária e cumprimento de política fiscal - distribuição de riquezas - principalmente aos Estados menos favorecidos." (TJ REsp 1190705/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 14/10/2010).

Desta forma, como bem observou a D. Procuradora de Justiça, ***"inviável a pretendida declaração de inexistência da relação jurídico-tributária que exima a Autora, tão somente pela qualidade de estabelecimento importador sediado no Estado do Tocantins, a recolher ICMS sobre as importações que efetue utilizando portos do Estado do Rio de Janeiro, eis que, como afirmado, para a identificação do sujeito ativo do ICMS, em casos em que configurada hipótese de importação indireta, imprescindível a identificação do local onde domiciliado o destinatário final da mercadoria."***

Em relação ao pedido de aplicação das penas da litigância de má-fé, não assiste razão ao Estado do Rio de Janeiro.

Conforme já exposto, a discussão quanto ao fato do Estado do Tocantins ser sede ou filial da empresa autora se mostra irrelevantes para o deslinde da causa.

Ademais, a imposição, a um dos demandantes, das penas referidas à litigância de má-fé exige a evidência de elemento subjetivo a informar a intenção maliciosa e desleal da parte, o que





não ocorreu na hipótese.

POR TAIS FUNDAMENTOS, voto no **sentido de dar provimento ao recurso**, para julgar improcedentes os pedidos, e inverter os ônus sucumbenciais, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do Art. 20, §§ 1º, 3º e 4º do CPC/73, vigente à época da sentença.

Rio de Janeiro, 12 de dezembro de 2018

DES. MÔNICA SARDAS
RELATORA

