16/09/2020 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.090.591 SANTA CATARINA

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
RECTE.(S)	: UNIÃO
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECDO.(A/S)	: DOCASUL ASSESSORIA, CONSULTORIA E COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
ADV.(A/S)	: JOSE MESSIAS SIQUEIRA
ADV.(A/S)	: CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ
ADV.(A/S)	: DANIELLA ZAGARI GONCALVES

IMPORTAÇÃO – TRIBUTO E MULTA – MERCADORIA – DESPACHO ADUANEIRO – ARBITRAMENTO – DIFERENÇA – CONSTITUCIONALIDADE. Surge compatível com a Constituição Federal o condicionamento, do desembaraço aduaneiro de bem importado, ao pagamento de diferença tributária apurada por arbitramento da autoridade fiscal.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em, apreciando o tema 1.042 da repercussão geral, conhecer do recurso extraordinário e provê-lo para, reformando o acórdão impugnado, assentar compatível, com a Lei Maior, o condicionamento do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada ao pagamento de diferença de tributo e multa decorrente de arbitramento implementado pela autoridade fiscal, invertidos os ônus de sucumbência. Foi fixada a seguinte tese: "É constitucional vincular o despacho aduaneiro ao recolhimento de diferença tributária apurada mediante arbitramento da autoridade fiscal", nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão virtual, realizada de 4 a 14 de setembro de 2020, presidida pelo Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D17F-DD62-15BA-C4A6 e senha DE79-343A-470A-F7D2

Brasília, 15 de setembro de 2020.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D17F-DD62-15BA-C4A6 e senha DE79-343A-470A-F7D2

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.090.591 SANTA CATARINA

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
RECTE.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECDO.(A/S)	: DOCASUL ASSESSORIA, CONSULTORIA E COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
ADV.(A/S)	: JOSE MESSIAS SIQUEIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Tiago do Vale:

> A União interpôs recurso extraordinário, formalizado com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, contra acórdão mediante o qual o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao prover parcialmente apelação, entendeu incabível condicionar o desembaraço aduaneiro de bens importados ao pagamento de diferenças apuradas por arbitramento da autoridade fiscal. Eis a síntese do pronunciamento:
>
> > TRIBUTÁRIO. DESPACHO ADUANEIRO. CANAL VERMELHO. PRAZO LEGAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA E TRIBUTOS COMPLEMENTARES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 323 DO STF. EXIGÊNCIA DE CAUÇÃO PARA A LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO. SUBFATURAMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MERCADORIA. DESCABIMENTO. ARBITRAMENTO VALOR DAS MERCADORIAS. PREÇO NO MERCADO INTERNACIONAL. LAUDO TÉCNICO. CABIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NOVO CPC.
> >
> > 1. A instauração do procedimento especial pressupõe a parametrização para conferência aduaneira pelo canal

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2923-2B65-4A75-FA85 e senha 1D8B-15EF-668E-34EC

cinza, nos moldes do art. 21 da Instrução Normativa RFB n. 680/2006, caso em que se tem o parâmetro temporal acima referido. Já em caso de parametrização para os demais canais, quais sejam, verde, amarelo e vermelho, a regulamentação restou omissa, atraindo a aplicação do prazo comum do art. 4º do Decreto n. 70.235/72. Para dar prosseguimento ao despacho de importação em geral, à autoridade aduaneira é conferido o prazo de 08 (oito) dias, exceto o caso de instauração de procedimento especial de controle aduaneiro, com prazo específico de 90 (noventa) dias, prorrogáveis por igual período.

2. O Supremo Tribunal Federal sumulou entendimento contrário à retenção de bens como instrumento de cobrança de tributos (Súmula nº 323).

3. O não recolhimento da multa e da diferença de tributos oriundos da imposição de reclassificação fiscal não tem o condão de obstar o desembaraço aduaneiro, mormente porque a liberação das mercadorias não impede o prosseguimento do Fisco na autuação e na futura cobrança das diferenças de tributos e multas apuradas, se for o caso.

4. A retenção de mercadorias é cabível somente havendo indícios do cometimento de infração punível com pena de perdimento daquelas, autorizada sua liberação através da prestação de caução, sendo legítima somente nestas condições a exigência de caução para a liberação das mercadorias.

5. Para se aplicar a pena de perdimento, é necessário que o subfaturamento tenha sido perpetrado por outros meios de fraude (como a falsidade material), não abrangendo as hipóteses em que o subfaturamento configure apenas a falsidade ideológica, pois há norma específica tipificando essa conduta como infração administrativa apenada com multa de 100 % sobre a diferença dos preços.

6. Consoante o art. 88 da Medida Provisória n.º 2.158-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2923-2B65-4A75-FA85 e senha 1D8B-15EF-668E-34EC

35/2001 é possível a apuração do preço da mercadoria com base no preço de mercado internacional apurado mediante laudo expedido por técnico especializado

7. O art. 85, §1º, do novo CPC, prevê que são devidos honorários "nos recursos interpostos, cumulativamente", desde que o cômputo geral dos honorários arbitrados em 1º grau e em sede recursal não ultrapasse 20% do proveito econômico obtido na causa (§11 do art. 85 do NCPC).

8. Apelação parcialmente provida.

Aponta violados os artigos 1º, inciso IV, 170, parágrafo único, e 237 da Constituição Federal. Afirma inexistir semelhança entre o precedente ensejador do verbete nº 323 da Súmula do Supremo e a situação retratada. Assinala que, na controvérsia que implicou a edição do enunciado, importava saber se configura sanção política a apreensão de mercadorias, como meio de coerção, visando o pagamento de tributos, ao passo que está em discussão a natureza política da retenção do bem até o recolhimento de diferenças arbitradas. Sublinha ser requisito, à conclusão da internação das mercadorias importadas, o cumprimento das obrigações fiscais. Evoca o verbete nº 661 da Súmula, sobre a legitimidade da cobrança do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS, quando do desembaraço aduaneiro.

Sob o ângulo da repercussão geral, salientou ultrapassar o tema os limites subjetivos da lide, mostrando-se relevante dos pontos de vista jurídico e econômico. Ressaltou o efeito multiplicador da controvérsia.

A recorrida, em contrarrazões, diz da inadmissibilidade do recurso. Argui não demonstrada a repercussão maior. Suscita a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, a natureza legal da matéria e a ausência de prequestionamento.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2923-2B65-4A75-FA85 e senha 1D8B-15EF-668E-34EC

O extraordinário foi admitido na origem.

O Supremo, em 26 de abril de 2019, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional. Eis a ementa da decisão:

> TRIBUTOS E MULTA – DIFERENÇAS APURADAS – IMPORTAÇÃO – DESPACHO ADUANEIRO – MERCADORIAS – VALOR – FISCO – ARBITRAMENTO – DECISÃO CONTRÁRIA – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ADEQUAÇÃO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral controvérsia alusiva ao condicionamento do despacho aduaneiro de bens importados ao pagamento de diferenças apuradas por arbitramento da autoridade fiscal.

Em 28 seguinte, foi aberta vista à Procuradoria-Geral da República. Não houve manifestação.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2923-2B65-4A75-FA85 e senha 1D8B-15EF-668E-34EC

16/09/2020 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.090.591 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por Procuradora da Fazenda Nacional, foi protocolada no prazo assinado em lei.

Cumpre afastar o articulado no tocante ao envolvimento de matéria fática e legal, uma vez em debate questão de envergadura maior, a saber, a compatibilidade, ou não, com a Lei Maior, do condicionamento do despacho aduaneiro de bens importados ao pagamento de diferença de tributo apurada por arbitramento da autoridade fiscal. No âmbito do Plenário Virtual, houve 6 votos concluindo pela existência de tema a ser apreciado pelo Supremo.

Sob o ângulo do prequestionamento, tem-se a configuração, considerado o enfrentamento, pelo Órgão julgador, do tema veiculado nas razões do extraordinário. O Tribunal de origem, entendendo inadequada a exigência imposta pelo Fisco, concluiu pertinente o verbete nº 323 da Súmula do Supremo:

> É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

Evocar enunciado sumular visando dirimir controvérsia em situação concreta é tarefa sensível. Requer, do intérprete do Direito, atenção para as peculiaridades do caso, a fim de não se distanciar da orientação.

Não está em jogo apreensão de mercadorias como meio coercitivo visando a satisfação de débito tributário.

O pagamento de tributo e multa constitui elemento essencial ao desembaraço aduaneiro. O inadimplemento da obrigação fiscal torna inviável a conclusão do procedimento, afastando a possibilidade de internalização da mercadoria – Decreto nº 6.759/2009, na redação dada pelo de nº 8.010/2013:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1A2C-6358-1750-A7F5 e senha CD2D-D3A3-6756-2DB4

> Artigo 571 - Desembaraço aduaneiro na importação é o ato pelo qual é registrada a conclusão da conferência aduaneira
>
> § 1º Não será desembaraçada a mercadoria:
>
> I - cuja exigência de crédito tributário no curso da conferência aduaneira esteja pendente de atendimento, salvo nas hipóteses autorizadas pelo Ministro de Estado da Fazenda, mediante a prestação de garantia.

Não se tem coação indireta objetivando a quitação tributária, mas regra segundo a qual o recolhimento das diferenças fiscais é condição a ser satisfeita na introdução do bem no território nacional, sem o qual não se aperfeiçoa a importação.

Nesse sentido é a doutrina: "Não há que se confundir a apreensão – que ocorre quando verificada irregularidade que enseje a aplicação da pena de perdimento – com a simples retenção do produto até que cumpridas condições para a conclusão do desembaraço e liberação, como a apresentação de documentação e o pagamento de tributos devidos."[1]

O enfoque foi adotado pelo Pleno ao apreciar o extraordinário de nº 193.817, relator ministro Ilmar Galvão, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 10 de agosto de 2001, no qual assentada a higidez constitucional do condicionamento do desembaraço da mercadoria importada à comprovação de haver sido recolhido o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias – ICMS:

> TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. DESEMBARAÇO. ART. 155, § 2º, IX, A, DA CF/88. ART. 2º, I, DO CONVÊNIO ICM 66/88. ART. 1º, § 2º, V, E § 6º, DA LEI FLUMINENSE Nº 1.423/89.
>
> A Constituição de 1988 suprimiu, no dispositivo indicado, a referência que a Carta anterior (EC 03/83, art. 23, II, § 11) fazia à "entrada, em estabelecimento comercial, industrial ou

1 PAULSEN, Leandro. *Constituição e Código Tributário comentados à luz da doutrina e da jurisprudência*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 711.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1A2C-6358-1750-A7F5 e senha CD2D-D3A3-6756-2DB4

> produtor, da mercadoria importada"; e acrescentou caber "o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria", evidenciando que o elemento temporal referido ao fato gerador, na hipótese, deixou de ser o momento da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador.
>
> Por isso, tornou-se incompatível com o novo sistema a norma do art. 1º, II, do DL 406/68, que dispunha em sentido contrário, circunstância que legitimou a edição, pelos Estados e pelo Distrito Federal, em conjunto com a União, no exercício da competência prevista no art. 34, § 8º, do ADCT/88, de norma geral, de caráter provisório, sobre a matéria; e, por igual, a iniciativa do Estado do Rio de Janeiro, de dar-lhe conseqüência, por meio da lei indicada.
>
> Incensurável, portanto, em face do novo regime, o condicionamento do desembaraço da mercadoria importada à comprovação do recolhimento do tributo estadual, de par com o tributo federal, sobre ela incidente.
>
> Recurso conhecido e provido, para o fim de indeferir o mandado de segurança.

Na esteira do precedente, foi editado o verbete vinculante nº 48 deste Tribunal, com a seguinte redação:

> Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro.

A sistemática revela opção política do legislador, direcionada a elidir a sonegação fiscal e proteger a indústria nacional, em consonância com o previsto no artigo 237 da Constituição Federal:

> Artigo 237. A fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1A2C-6358-1750-A7F5 e senha CD2D-D3A3-6756-2DB4

Conheço do recurso extraordinário e o provejo para, reformando o acórdão impugnado, assentar compatível, com a Lei Maior, o condicionamento do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada ao pagamento de diferença de tributo e multa decorrente de arbitramento implementado pela autoridade fiscal. Ficam invertidos os ônus de sucumbência.

Majoritário o enfoque, eis a tese: "É constitucional vincular o despacho aduaneiro ao recolhimento de diferença tributária apurada mediante arbitramento da autoridade fiscal."

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1A2C-6358-1750-A7F5 e senha CD2D-D3A3-6756-2DB4

16/09/2020 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.090.591 SANTA CATARINA

RELATOR	**: MIN. MARCO AURÉLIO**
RECTE.(S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECDO.(A/S)	: DOCASUL ASSESSORIA, CONSULTORIA E COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
ADV.(A/S)	: JOSE MESSIAS SIQUEIRA

V O T O

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Sr. Presidente, temos para análise o Tema 1042 da repercussão geral assim descrito:

> "Recurso extraordinário em que se discute, considerados os artigos 1º, inciso IV, 170, parágrafo único, e 237 da Constituição Federal, a possibilidade de condicionar o desembaraço aduaneiro ao recolhimento de tributos e consectários legais decorrentes do arbitramento, pela autoridade fiscal, do valor da mercadoria importada."

Na origem, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região deu parcial provimento ao apelo da empresa, nos termos da seguinte ementa (Vol. 2, fls. 298-299):

> "TRIBUTÁRIO. DESPACHO ADUANEIRO. CANAL VERMELHO. PRAZO LEGAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA E TRIBUTOS COMPLEMENTARES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 323 DO STF. EXIGÊNCIA DE CAUÇÃO PARA A LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO. SUBFATURAMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MERCADORIA. DESCABIMENTO. ARBITRAMENTO VALOR DAS MERCADORIAS. PREÇO NO MERCADO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

INTERNACIONAL. LAUDO TÉCNICO. CABIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NOVO CPC.

1. A instauração do procedimento especial pressupõe a parametrização para conferência aduaneira pelo canal cinza, nos moldes do art. 21 da Instrução Normativa RFB n. 680/2006, caso em que se tem o parâmetro temporal acima referido. Já em caso de parametrização para os demais canais, quais sejam, verde, amarelo e vermelho, a regulamentação restou omissa, atraindo a aplicação do prazo comum do art. 4º do Decreto n. 70.235/72.2. Para dar prosseguimento ao despacho de importação em geral, à autoridade aduaneira é conferido o prazo de 08 (oito) dias, exceto o caso de instauração de procedimento especial de controle aduaneiro, com prazo específico de 90 (noventa) dias, prorrogáveis por igual período.

2. O Supremo Tribunal Federal sumulou entendimento contrário à retenção de bens como instrumento de cobrança de tributos (Súmula nº 323).

3. O não recolhimento da multa e da diferença de tributos oriundos da imposição de reclassificação fiscal não tem o condão de obstar o desembaraço aduaneiro, mormente porque a liberação das mercadorias não impede o prosseguimento do Fisco na autuação e na futura cobrança das diferenças de tributos e multas apuradas, se for o caso.

4. A retenção de mercadorias é cabível somente havendo indícios do cometimento de infração punível com pena de perdimento daquelas, autorizada sua liberação através da prestação de caução, sendo legítima somente nestas condições a exigência de caução para a liberação das mercadorias.

5. Para se aplicar a pena de perdimento, é necessário que o subfaturamento tenha sido perpetrado por outros meios de fraude (como a falsidade material), não abrangendo as hipóteses em que o subfaturamento configure apenas a falsidade ideológica, pois há norma específica tipificando essa conduta como infração administrativa apenada com multa de 100 % sobre a diferença dos preços.

6. Consoante o art. 88 da Medida Provisória n.º 2.158-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

> 35/2001 é possível a apuração do preço da mercadoria com base no preço de mercado internacional apurado mediante laudo expedido por técnico especializado
>
> 7. O art. 85, §1º, do novo CPC, prevê que são devidos honorários 'nos recursos interpostos, cumulativamente', desde que o cômputo geral dos honorários arbitrados em 1º grau e em sede recursal não ultrapasse 20% do proveito econômico obtido na causa (§11 do art. 85 do NCPC).
>
> 8. Apelação parcialmente provida."
>
> .

Oposto Embargos de Declaração pela União, foram desprovidos (Vol. 2, fl. 236).

No Recurso Extraordinário (Vol. 2, fl. 360), interposto com amparo no artigo 102, III, "a", da CF/1988, a União alega afronta aos artigos 5º, LIV e LV, 93, IX, 1º, IV e 170, § único, e 237, da Carta da República, e à Súmula 323 do STF, por ter o acórdão recorrido, primeiro (a) não ter analisado a matéria suscitadas no embargos de declaração opostos pelo ente federal e, também, (b) determinado a liberação de mercadoria procedente do exterior, retida pela Secretaria da Receita Federal, no exercício da regulação e fiscalização do comércio exterior, independentemente do recolhimento, pela empresa importadora, do montante correspondente à diferença de tributos e à multa, devidos em decorrência do arbitramento do valor das mercadorias pela autoridade fiscal, segundo os critérios elencados no art. 88 da MP 2.158-35/2001, e sem a devida apresentação dos documentos exigidos pela autoridade aduaneira.

Sustenta, em suma, que tais exigências configuram regular exercício do poder/dever de fiscalização e controle do comércio exterior, que é atribuído ao Ministério da Fazenda, não implicando violação aos dispositivos constitucionais supramencionados, tampouco ao Enunciado 323 do STF.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

Em contrarrazões (Vol. 2, fl. 380), a empresa recorrida argumenta que a matéria recursal não foi prequestionada e carece de repercussão geral, pois é restrita aos interesses subjetivos das partes litigantes, além de que as alegações apresentadas não evidenciam ofensa direta à Constituição, sendo ainda necessário o reexame das provas dos autos.

Intimada a se manifestar, a Procuradoria-Geral da República quedou-se inerte.

É o essencial a ser relatado.

Inicialmente, em relação à suscitada ofensa ao art. 93, IX, da Carta Magna, o Juízo de origem não destoou do entendimento firmado por esta CORTE no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), haja vista que a fundamentação do acórdão recorrido alinha-se às diretrizes fixadas nesse precedente.

Quanto à alegação de afronta à ampla defesa e ao direito de ação, o apelo extraordinário não tem chances de êxito, pois esta CORTE, no julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), rejeitou a repercussão geral da alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional.

No mais, o recurso preenche todos os requisitos legais e constitucionais de admissibilidade, razão pela qual passo ao exame do mérito.

Sr. Presidente, devo adiantar que acompanho o eminente Relator, pois também concluo que assiste razão à União.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

Como relatado, o Tribunal de origem, com esteio na Súmula 323 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, entendeu ser devida a liberação das mercadorias importadas pela empresa recorrida, independentemente do pagamento da diferença dos tributos incidentes e da multa, decorrentes da retificação do valor das mercadorias importadas arbitrado pela autoridade fiscal, em razão da não comprovação do valor aduaneiro declarado.

Consignou ser inadmissível o procedimento adotado pela Fazenda Nacional, tendo em vista que o Fisco dispõe de meios próprios para cobrar eventuais diferenças tributárias e sanções pecuniárias.

Considerando que as mercadorias já haviam sido entregues à empresa mediante o depósito judicial garantidor, o TRF da 4ª Região determinou o levantamento do valor depositado e o pagamento das diferenças dos tributos e sanções pecuniárias apuradas pela União.

Pois bem. A controvérsia em exame envolve a Súmula 323 desta CORTE que dispõe: "*É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.*"

Por isso, peço licença para fazer uma breve digressão a respeito da origem desse Verbete.

I) A Súmula 323/STF e o precedente RE 39.933 que lhe deu origem

O contexto em que se baseou a edição da Súmula 323/STF é diverso da situação aqui apresentada. Isso porque esse Enunciado Sumular, aprovado na Sessão Plenária de 13/12/1963, teve como precedente o RE 39.933, Rel. Min. ARY FRANCO, que analisou a constitucionalidade do Código Tributário do Município de Major Izidoro (AL) - mais especificamente, das disposições que criavam a taxa de melhoramentos de estradas, bem como previam a apreensão de mercadorias ou bens, com meio de forçar o pagamento de tributos e multas à municipalidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

Na ocasião, o PLENO do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL entendeu pela constitucionalidade da aludida taxa, porém julgou inconstitucional o art. 75 do Código Tributário municipal, que dispunha sobre a apreensão de mercadorias, como forma de cobrança de dívida fiscal.

Veja-se que, nesse julgamento, cuidava-se de hipótese em que a mercadoria transportada dentro do território nacional era apreendida para coagir o contribuinte a quitar seus débitos tributários. Tratava-se, no caso, de verdadeira sanção política.

Nesse passo, veio a Súmula 323 do STF compendiar a jurisprudência da CORTE no sentido da vedação do emprego de sanções políticas como meio coercitivo para pagamento de tributos.

(II) A situação dos autos atine à retenção de mercadoria importada condicionada ao recolhimento dos tributos

Situação bem diversa é a retratada nestes autos. A sentença descreve o contexto fático em que se deu a retenção da mercadoria pela autoridade fiscal. Vejamos (Vol. 2, fl. 240):

> "Nas informações prestadas ao juízo (38), a autoridade aduaneira comunicou que:
>
> > "Segundo o laudo técnico (anexo 2), emitido em 01/09/2015, verifica-se a correta classificação fiscal adotada pelo importador (NCM 42021210). **No entanto, o preço declarado pelo importador é muito inferior ao custo das matérias-primas constitutivas dos produtos.** Segundo o peso real da mercadoria apurada pelo perito, o valor FOB/kg declarado pelo importador é de US$/kg 0,92, enquanto que o preço de custo das matérias-primas constituintes é de 1,36 US$/kg dos polímeros. E importante observar que os preços das matérias-primas informadas pelo perito são preços mínimos vigentes no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

> período de julho de 2015 no mercado internacional, e que o custo das matérias-primas é apenas um dos componentes do custo de produção total do produto. O custo de produção total é a soma dos custos incorridos na produção do composto por três elementos materiais diretos, mão de obra direta e custos indiretos de fabricação. Além desses custos de produção, são computados para totalizar o VMCV o lucro do fabricante/exportador."
>
> (…)
>
> Verifico pelos documentos acostados (57:2) que o autor, intimado para complementar as informações de importação em 25/08/2015, não apresentou os documentos que confirmassem o teor das transações comerciais declaradas na DI, limitando-se a declarar que a transação comercial foi realizada através de ligação telefônica e Skype. E, novamente intimado em 02/10/2015 a apresentar comprovação da existência das mensagens e conversas realizadas, quedou-se inerte. “

Diante desse cenário, o Fisco arbitrou o valor das mercadorias importadas seguindo os parâmetros legais, o que gerou diferença de tributos e multa.

Esse foi motivo pelo qual não se deu prosseguimento ao despacho aduaneiro, até que as obrigações pecuniárias fossem cumpridas.

A retenção se deu pelo não preenchimento dos requisitos do despacho aduaneiro, que passa, obrigatoriamente, pela quitação das exigências fiscais.

Se o importador não comprova o preço declarado na Declaração de Importação – DI, , não resta ao Fisco alternativa senão arbitrar o valor conforme os critérios legais.

Atente-se que não se trata de apreensão de mercadoria como meio coercitivo para pagamento de tributos, mas de impossibilidade da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

conclusão do despacho aduaneiro antes de preenchidos todos os requisitos legais para a internalização dos bens, entre os quais se incluem o pagamento dos respectivos encargos tributários.

Não se vislumbra, destarte, hipótese de sanção política, pois o procedimento de importação compreende etapas que vão além da questão fiscal. Especificamente o imposto de importação tem função predominantemente extrafiscal, por ser muito mais um instrumento de proteção da indústria nacional do que de arrecadação de recursos financeiros, sendo valioso instrumento de política econômica (RE 205.211, MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, Dj de 18/4/1997).

Assim, "o condicionamento do desembaraço da mercadoria importada ao pagamento dos impostos incidentes sobre a operação de importação (II, ICMS ou IPI), não se pode considerar (...) como sanção política, constrangimento ilegal, cerceamento das atividades da empresa" (PAULSEN LEANDRO, Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, 9ª ed., 2007).

Trata-se, efetivamente, de condição necessária para a regular internalização das mercadorias importadas no País, na forma dos artigos 564 e 570 do Decreto 6.769/2009, *in verbis:*

> Art. 564. A conferência aduaneira na importação tem por finalidade identificar o importador, verificar a mercadoria e a correção das informações relativas a sua natureza, classificação fiscal, quantificação e valor, e confirmar o cumprimento de todas as obrigações, fiscais e outras, exigíveis em razão da importação.
>
> Art. 570. Constatada, durante a conferência aduaneira, ocorrência que impeça o prosseguimento do despacho, este terá seu curso interrompido após o registro da exigência correspondente, pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

> Brasil responsável.
>
> § 1o Caracterizam a interrupção do curso do despacho, entre outras ocorrências:
>
> I - a não-apresentação de documentos exigidos pela autoridade aduaneira, desde que indispensáveis ao prosseguimento do despacho; "

Além disso, não se pode olvidar que o ato administrativo que procede ao arbitramento do valor da mercadoria importada goza, por sua própria natureza, de presunção de legitimidade.

Impende frisar que a apreensão tratada na Súmula 323/STF não se confunde com a retenção do produto, até que satisfeitas as condições para o desembaraço aduaneiro e a internação da mercadoria no País.

Aliás, esta SUPREMA CORTE já sedimentou o entendimento de que o momento para o recolhimento dos tributos referentes à importação de mercadorias é o desembaraço aduaneiro.

Esse posicionamento foi cristalizado na Súmula Vinculante 48 (*Na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro*), que condensou a jurisprudência desta CORTE manifestada em diversos precedentes, entre eles o que se transcreve abaixo:

> EMENTA: TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. DESEMBARAÇO. ART. 155, § 2º, IX, A, DA CF/88. ART. 2º, I, DO CONVÊNIO ICM 66/88. ART. 1º, § 2º, V, E § 6º, DA LEI FLUMINENSE Nº 1.423/89. A Constituição de 1988 suprimiu, no dispositivo indicado, a referência que a Carta anterior (EC 03/83, art. 23, II, § 11) fazia à "entrada, em estabelecimento comercial, industrial ou produtor, da mercadoria importada"; e acrescentou caber "o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

> mercadoria", evidenciando que o elemento temporal referido ao fato gerador, na hipótese, deixou de ser o momento da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador. Por isso, tornou-se incompatível com o novo sistema a norma do art. 1º, II, do DL 406/68, que dispunha em sentido contrário, circunstância que legitimou a edição, pelos Estados e pelo Distrito Federal, em conjunto com a União, no exercício da competência prevista no art. 34, § 8º, do ADCT/88, de norma geral, de caráter provisório, sobre a matéria; e, por igual, a iniciativa do Estado do Rio de Janeiro, de dar-lhe conseqüência, por meio da lei indicada. Incensurável, portanto, em face do novo regime, o condicionamento do desembaraço da mercadoria importada à comprovação do recolhimento do tributo estadual, de par com o tributo federal, sobre ela incidente. Recurso conhecido e provido, para o fim de indeferir o mandado de segurança.(RE 193.817, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, DJ de 10/8/2001)

Mais recentemente, esse posicionamento foi externado no julgado abaixo, proferido em caso idêntico ao presente:

> EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ICMS IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE TRIBUTOS PARA LIBERAÇÃO DE MARCADORIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, é constitucional a exigência do pagamento de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços para liberação de mercadoria via despacho aduaneiro. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 876.019 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 11/9/2015)

Sobreleva notar que o controle e a fiscalização do comércio exterior configuram funções tão relevantes para os interesses nacionais, que o constituinte originário houve por bem conferir a essas atividades status

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

constitucional.

Tanto é que a jurisprudência assente desta CORTE reconhece que as normas emitidas pelo Ministério da Fazenda harmonizam-se com o princípio da legalidade, na medida em que encontram fundamento direto no artigo 237 da Constituição da República. Nesse sentido:

> AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controlo sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 919752 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, DJe de 14/6/2016)

Portanto, não há violação à livre iniciativa em condicionar o ingresso da mercadoria importada, no País, ao recolhimento dos tributos devidos, uma vez que a exigência nada mais é que condição necessária à conclusão do despacho aduaneiro.

Por todo exposto, acompanho o ilustre Ministro Relator, para dar provimento ao Recurso Extraordinário, restabelecendo a sentença.

Adiro também à tese de repercussão geral proposta por Sua Excelência.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2C44-9EE7-78DC-C6F4 e senha FA11-2BC3-2BAC-7277

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.090.591
PROCED. : SANTA CATARINA
RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL (00000/DF)
RECDO.(A/S) : DOCASUL ASSESSORIA, CONSULTORIA E COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
ADV.(A/S) : JOSE MESSIAS SIQUEIRA (11508/SC)
ADV.(A/S) : CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ (29323/BA, 01503/A/DF, 103868/MG, 223511/RJ, 123771/SP)
ADV.(A/S) : DANIELLA ZAGARI GONCALVES (28473/BA, 181728/RJ, 77140A/RS, 116343/SP)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.042 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e deu-lhe provimento para, reformando o acórdão impugnado, assentar compatível, com a Lei Maior, o condicionamento do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada ao pagamento de diferença de tributo e multa decorrente de arbitramento implementado pela autoridade fiscal, invertidos os ônus de sucumbência, nos termos do voto do Relator. Foi fixada a seguinte tese: "É constitucional vincular o despacho aduaneiro ao recolhimento de diferença tributária apurada mediante arbitramento da autoridade fiscal". Falou, pela recorrente, o Dr. Paulo Mendes de Oliveira, Procurador da Fazenda Nacional. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 4.9.2020 a 14.9.2020 (Sessão iniciada na Presidência do Ministro Dias Toffoli e finalizada na Presidência do Ministro Luiz Fux).

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7C4E-AF80-834F-8AF7 e senha 9F19-EC7F-738E-EA2C