



Augusto Fauvel: Não incide ICMS na importação para uso em SP

08/06/2016

Primeiramente cumpre destacar que o conceito de importação de uso próprio deve ser interpretado como aquele realizado por pessoa jurídica para seu ativo e/ou uso em seu objetivo social, como máquinas e equipamentos sem intuito de comércio e também para pessoa física, para coleção ou quantidade que não seja considerada a finalidade comercial, moderada e compatível com rendimentos.

Ocorre que muito se discute sobre a questão, sendo já inclusive até objeto do enunciado da Súmula do Supremo Tribunal Federal 660, que restou superada com a atual jurisprudência.

Na esteira do entendimento firmado pelo STF no RE 439.796/PR, o Supremo Tribunal Federal concluiu, em síntese, pela incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) sobre operações de importação de bem, cujo destinatário não seja contribuinte habitual do tributo, porém desde que, *preexistente ao fato jurídico tributável haja legislação infraconstitucional instituidora, posterior à EC 33/01 e à Lei Complementar 114/02.*

Mais precisamente, o STF, ao julgar o RE 439.796, firmou entendimento no sentido de que, para a exigência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços na hipótese de importação praticada por contribuinte não habitual do gravame, hipótese de incidência prevista na alínea 'a', do inciso IX, do § 2º, do artigo 155, da Lei Maior, na redação dada pela Emenda Constitucional 33/01, *é necessária a edição de Lei Complementar de âmbito nacional editando normas gerais acerca dos aspectos dessa nova hipótese de incidência e, posteriormente, lei local do ente competente para a instituição da exação, no caso os estados.*

Destaque-se, nesse sentido, que o posicionamento firmado no STF exige que a lei estadual seja não apenas posterior ao advento da EC 33/01, mas, também, primordialmente, à Lei Complementar de âmbito nacional que traça as regras gerais da nova hipótese de incidência criada pelo legislador constituinte derivado, por entender que modificações da legislação federal ou local anteriores à EC 33/2001 não foram convalidadas, tendo em vista que inexistente o fenômeno da “constitucionalização superveniente” no sistema jurídico brasileiro.

A partir disso, impende considerar que no Estado de São Paulo, a exigência do ICMS sobre operações de importação praticadas por não contribuinte do imposto era prevista na *Lei Estadual 11.001, que é do ano de 2001, ou seja, é anterior ao advento da Lei Complementar 114/02*, de âmbito nacional, que traçou as regras gerais dos aspectos da nova hipótese de incidência.

Logo, como se nota, a legislação Paulista não atende a exigência firmada pela Carta Magna e, nem tampouco os requisitos delineados no entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 439.796/PR. *Cumpra ainda informar que o mesmo ocorre nos Estados de Santa Catarina, Mato Grosso do Sul entre outros, onde existe a mesma possibilidade*



de isenção e restituição do ICMS na importação sempre que for para uso próprio em razão da falta de legislação nos termos da decisão do RE 439.796/PR.

Por esta razão, não deve incidir o ICMS no Estado de São Paulo nas importações realizadas para uso próprio bem como resta a possibilidade de restituição do ICMS pago de forma indevida na importação para uso próprio, respeitado o prazo prescricional de 5 anos.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2016-jun-08/augusto-fauvel-nao-incide-icms-importacao-uso-proprio-sp/>