



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.517.526 - SC (2019/0160628-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : EVOLUTEX MANUFATURA DE ROUPAS LTDA
ADVOGADOS : JÚLIO CÉSAR KREPSKY - SC009589
CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC014922

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE O JULGADO ABRANGER O ICMS DESTACADO OU ICMS ESCRITURAL A RECOLHER. PRETENSÃO DE COLOCAR BALIZAS AO DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706 RG/PR. IMPOSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Trata-se de Agravo interposto contra decisão que inadmitiu Recurso Especial apresentado (art. 105, III, "a", da Constituição Federal) contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que aplicou o entendimento firmado pelo STF no julgamento do Tema 69 (Recurso Extraordinário com repercussão geral 574.706/PR): "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".

2. Não se configura a alegada ofensa aos arts. 489, §1º, V, e 1.022, II, parágrafo único, II, do CPC/2015, uma vez que o Tribunal *a quo* julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

3. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018.

4. A recorrente afirma – notadamente em relação aos contribuintes que atuam nas etapas intermediárias de comercialização de mercadorias – que o valor destacado na nota fiscal é diferente do efetivamente recolhido ("ICMS a recolher" ou "ICMS escritural"). Isso porque este último é apurado após a compensação entre a quantia devida na saída (montante destacado na nota fiscal) e o crédito legalmente previsto, por ocasião da entrada no estabelecimento. Conclui, assim, que a importância que deve ser excluída não é aquela destacada na nota fiscal, mas apenas a efetivamente recolhida.

5. O Tribunal de origem consignou que o *quantum* a ser considerado, para fins de exclusão da base de cálculo do PIS e da Cofins, é o valor do ICMS integralmente destacado na nota fiscal. Para chegar a tal conclusão, a Corte regional reportou-se expressamente ao julgamento do RE 574.706/PR, interpretando-o.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. A Fazenda Nacional admite que o tema envolve questão constitucional e que a "situação ideal" seria o próprio STF definir o critério de cálculo do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins. Informa que opôs Embargos de Declaração no RE 574.706/PR para pleitear: a) a modulação dos efeitos do acórdão proferido no julgamento do Recurso Extraordinário com repercussão geral; b) a especificação da quantia do ICMS a ser levada em conta (para fins de exclusão da base de cálculo do PIS e da Cofins).

7. A controvérsia é insuscetível de solução em Recurso Especial, pois não cabe ao STJ interpretar, nesta via processual, as razões de decidir adotadas pelo STF para julgar Recurso Extraordinário no rito da repercussão geral, mormente quando idêntica matéria ainda aguarda pronunciamento da Suprema Corte. Precedente da Segunda Turma: AgInt no AREsp 1.528.999/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5.9.2019, pendente de publicação.

8. Desnecessário suspender o feito, uma vez que a proposta de afetação dos REsp's 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, ainda não foi apreciada pelo Relator, nos termos do que dispõe o art. 256-E do RI/STJ.

9. A matéria possui natureza estritamente constitucional, não sendo possível sequer apreciar o mérito do Recurso Especial. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas ao Pretório Excelso.

10. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial, somente com relação à preliminar de violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 1º de outubro de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0160628-7

**AREsp 1.517.526 /
SC**

Número Origem: 50044299320174047205

PAUTA: 05/09/2019

JULGADO: 05/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	: EVOLUTEX MANUFATURA DE ROUPAS LTDA
ADVOGADOS	: JÚLIO CÉSAR KREPSKY - SC009589 CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC014922

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.517.526 - SC (2019/0160628-7)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : EVOLUTEX MANUFATURA DE ROUPAS LTDA
ADVOGADOS : JÚLIO CÉSAR KREPSKY - SC009589
CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC014922

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Agravo interposto contra decisão que inadmitiu Recurso Especial apresentado (art. 105, III, "a", da Constituição Federal) contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que aplicou o entendimento firmado pelo STF no julgamento do Tema 69 (Recurso Extraordinário com repercussão geral 574.706/PR): "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração foram rejeitados.

Nas razões do apelo nobre, a parte recorrente alega terem sido violados os arts. 10, 141, 192, 489, II e § 1º, V, 490 e 1.022, II, parágrafo único, II, do CPC/2015; 13, § 1º, I, 19 e 20 da Lei Complementar 87/1996; 1º da Lei 10.637/2002; 1º da Lei 10.833/2002; 2º da Lei 9.715/1998; e 2º da Lei Complementar 70/1991.

Aduz, em breve síntese, que o ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins corresponde à parcela do imposto a ser pago, ou seja, à parcela a ser recolhida para a Fazenda Pública dos Estados ou do Distrito Federal, também chamada de ICMS escritural, e não o ICMS destacado das notas fiscais, como consignado no acórdão recorrido.

O Recurso Especial foi inadmitido pelo Tribunal de origem, uma vez que a controvérsia foi decidida sob enfoque estritamente constitucional.

A Fazenda Nacional interpôs Agravo em Recurso Especial, sustentando que a matéria é de índole manifestamente infraconstitucional.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.517.526 - SC (2019/0160628-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

A irresignação não merece acolhida.

Constata-se, inicialmente, que não se configura ofensa aos arts. 489, § 1º, V, e 1.022, II, parágrafo único, II, do CPC/2015, porquanto o Tribunal *a quo* julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. *In casu*, fica claro que não há vícios a serem sanados e que os Aclaratórios veiculam mero inconformismo com o conteúdo da decisão embargada, que foi desfavorável à recorrente.

Recorde-se, ademais, que o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018.

Quanto ao mérito, a insurgência do ente público diz respeito à definição do montante do ICMS que deve ser considerado para fins de exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins.

Informa a Fazenda Nacional, notadamente em relação aos contribuintes que atuam nas etapas intermediárias de comercialização de mercadorias, que são diferentes o valor destacado na nota fiscal e o efetivamente recolhido (“ICMS a recolher” ou “ICMS escritural”).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isso porque este último é apurado após a compensação entre a quantia devida na saída (montante destacado na nota fiscal) e o crédito legalmente previsto, por ocasião da entrada no estabelecimento.

Assim, conclui que a importância que deve ser excluída não é aquela destacada na nota fiscal, mas apenas a efetivamente recolhida.

A respeito desse tema, o Tribunal de origem consignou que o *quantum* a ser considerado, para fins de exclusão da base de cálculo do PIS e da Cofins, é o valor do ICMS integralmente destacado na nota fiscal. **Para chegar a essa conclusão, a Corte regional expressamente se reportou ao julgamento do RE 574.706/PR, interpretando-o.**

A Fazenda Nacional admite que o tema envolve questão constitucional e que a "situação ideal" seria o próprio STF definir o critério de cálculo do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins. Nesse contexto, afirma que opôs Embargos de Declaração no RE 574.706/PR para pleitear: a) a modulação dos efeitos do acórdão proferido no julgamento do Recurso Extraordinário com repercussão geral; b) a especificação da quantia do ICMS a ser levada em conta (para fins de exclusão da base de cálculo do PIS e da Cofins).

De acordo com as peculiares circunstâncias acima descritas, verifica-se que a controvérsia é insuscetível de solução em Recurso Especial. **Descabe ao STJ interpretar, nesta via processual, as razões de decidir adotadas pelo STF para julgar Recurso Extraordinário no rito da repercussão geral**, mormente quando idêntica matéria aguarda pronunciamento na Suprema Corte, em Embargos de Declaração.

A Segunda Turma se pronunciou, recentemente, nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE DECISÃO SOBRE AFETAÇÃO DO TEMA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022, CPC/2015. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DISCUSSÃO SOBRE O JULGADO ABRANGER O ICMS DESTACADO OU ICMS ESCRITURAL A RECOLHER. PRETENSÃO DE COLOCAR BALIZAS AO DECIDIDO PELO STF NO RE N. 574.706 RG/PR. IMPOSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Preliminarmente, não há falar em suspensão do feito, uma vez que a proposta de afetação dos REsp. 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, ainda não foi apreciada pelo Relator, nos termos do que dispõe o art. 256-E do RISTJ. Ademais, não houve apreciação do mérito do recurso especial na hipótese, visto que, nessa parte, o feito sequer foi conhecido, tendo em vista o enfoque eminentemente constitucional da matéria.

2. Inexistente a alegada violação aos arts. 489 e 1.022, do CPC/2015. Isto porque a Corte de Origem bem exprimiu a forma de execução do julgado (seu critério de cálculo), consignando expressamente que o paradigma julgado em repercussão geral pelo STF entendeu que o ICMS a ser excluído é aquele destacado nas notas fiscais. Igualmente houve manifestação da Corte *a quo* quanto à impossibilidade de discussão das alegações de validade do critério de liquidação pretendido pelo Fisco por entender que tais pontos integram o mérito da matéria decidida e analisada pelo STF no RE 574.706.

3. A Corte de Origem apenas aplicou o precedente ao caso concreto, interpretando-o consoante a sua compreensão dos parâmetros constitucionais eleitos pelo Supremo Tribunal Federal. À toda evidência, a Corte de Origem pode fazê-lo, já que não tem impedimento algum para exame de matéria constitucional. Já este Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, segue lógica outra: **não cabe a esta Corte emitir juízo a respeito dos limites do que foi julgado no precedente em repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, colocando novas balizas em tema de ordem Constitucional.** Nesse sentido: EDcl no REsp. n. 1.191.640 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.05.2019).

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1.528.999/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5.9.2019, pendente de publicação).

Vale destacar que é dispensável a suspensão do feito, haja vista a proposta de afetação dos REsp. 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, ainda não ter sido apreciada pelo Relator, nos termos do disposto no art. 256-E do RI/STJ.

A matéria, como já exposto acima, possui natureza estritamente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para aplicar o entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas ao Pretório Excelso.

Diante do exposto, **conheço do Agravo para conhecer parcialmente do Recurso Especial, somente com relação à preliminar de violação dos arts. 489 e 1.022**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do CPC/2015, e, nessa parte, negar-lhe provimento.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0160628-7

**AREsp 1.517.526 /
SC**

Número Origem: 50044299320174047205

PAUTA: 01/10/2019

JULGADO: 01/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : EVOLUTEX MANUFATURA DE ROUPAS LTDA
ADVOGADOS : JÚLIO CÉSAR KREPSKY - SC009589
CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC014922

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.