



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.660.259 - PR (2017/0055811-7)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
RECORRENTE : FRANGOS PIONEIRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : ALINE MARTINEZ HINTERLANG DE BARROS DETZEL - PR059115
GABRIELA MARTINEZ HINTERLANG DE BARROS DONATE E OUTRO(S) - PR070433
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO (DECRETO N. 8.426/2015). CONFLITO ENTRE O ART. 97, II, DO CTN E O ART. 27, *CAPUT* E § 2º, DA LEI N. 10.865/04. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. ART. 1.032 DO CPC/2015. OPORTUNIDADE DE EMENDA DO RECURSO. PRAZO TRANSCORRIDO *IN ALBIS*.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada no sentido de que o mencionado debate, por tratar de eventual contrariedade entre lei ordinária (art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004) e lei complementar (art. 97 do Código Tributário Nacional), deve ser travado no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.617.192/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/4/2017, DJe 24/4/2017; AgInt no REsp n. 1.624.743/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016; AgInt no REsp n. 1.623.768/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017; e AgInt no REsp n. 1.626.011/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 7/11/2016.

II - Foi proferida decisão concedendo o prazo de 15 dias para que o recorrente demonstrasse a existência de repercussão geral e se manifestasse sobre a questão constitucional, conforme determina o art. 1.032 do CPC/2015. Se devidamente cumprida a diligência, o recurso seria enviado ao STF para juízo de admissibilidade. Todavia, transcorreu *in albis* o interregno concedido sem que a parte recorrente tomasse as providências recomendadas.

III - Assim, tendo o Tribunal de origem decidido a controvérsia sob o enfoque eminentemente constitucional e não havendo a parte recorrente cumprido o art. 1.032 do CPC/2015, torna-se inviável a análise da questão em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF.

IV - Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de dezembro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.660.259 - PR (2017/0055811-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O presente feito decorre de mandado de segurança impetrado por Frangos Pioneiro Indústria e Comércio de Alimentos Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal de Londrina objetivando obstar a cobrança de PIS e COFINS.

Na primeira instância, a segurança pleiteada foi denegada. No Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a sentença foi mantida, em acórdão assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. DECRETO Nº 8.426, DE 2015. ALÍQUOTAS.

Não tem o contribuinte o direito de ver afastada a aplicação das alíquotas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS) previstas no Decreto n.º 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto nº 8.451, de 2015), para sujeitar as suas receitas financeiras ao recolhimento de PIS e COFINS à alíquota zero, na forma dos Decretos ns. 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005.

Frangos Pioneiro Indústria e Comércio de Alimentos Ltda. interpôs recurso especial, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, por ofensa ao art. 97, II, do Código Tributário Nacional.

Recebidos os autos pelo Superior Tribunal de Justiça, foi proferida decisão pela qual não se conheceu do recurso especial diante da natureza constitucional do preceito legal contido no art. 97 do Código Tributário Nacional.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos sem efeitos modificativos para corrigir erro em relação à norma processual civil aplicável ao recurso especial (fls. 275-276).

Às fls. 280-282, foram opostos novos embargos de declaração, tendo sido acolhidos com efeitos modificativos para reconsiderar a decisão embargada e, com fundamento no art. 1.032 do CPC/2015, determinar a intimação da parte recorrente para que demonstre, no prazo de quinze dias, a existência de repercussão geral e se manifeste sobre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questão constitucional (fls. 289-290).

Os autos retornaram conclusos para julgamento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.660.259 - PR (2017/0055811-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

Primeiramente, cumpre registrar que o art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004 possibilita que o Poder Executivo realize reduções e restabeleça as alíquotas referentes ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas submetidas ao regime não cumulativo de tributação, razão pela qual foi editado o Decreto n. 8.426/2015 que, nos termos autorizados pela mencionada lei ordinária, restabeleceu os percentuais de 0,65% e 4% para o PIS e COFINS, respectivamente.

Após a análise do presente recurso especial, verifica-se que o recorrente almeja afastar a aludida faculdade do Poder Executivo em decorrência de suposta violação ao princípio da legalidade tributária, prescrito no art. 97 do Código Tributário Nacional.

Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada no sentido de que o mencionado debate, por tratar de eventual contrariedade entre lei ordinária (art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004) e lei complementar (art. 97 do Código Tributário Nacional), deve ser travado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PIS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ART. 97 DO CTN. REPRODUÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o restabelecimento de alíquota do PIS e da Cofins não cumulativos, por decreto, ao patamar inicial, do qual fora reduzida inicialmente, também por decreto, ofende o princípio da legalidade tributária.

2. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

3. Consoante entendimento assentado pelo STJ, as questões atinentes à observância do princípio da legalidade tributária, reproduzido no art. 97 do CTN, possuem natureza eminentemente constitucional, motivo pelo qual não se pode conhecer do Recurso Especial (AgRg no AgRg no AREsp 629.993/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/12/2015; AgRg no REsp 1.103.614/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/3/2016; REsp 1.593.992/RS, Rel. Ministro HERMAN Benjamin, Segunda Turma, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5/9/2016).

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.617.192/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/4/2017, DJe 24/4/2017.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO (DECRETO Nº 8.426/2015). CONFLITO ENTRE O ART. 97, II, DO CTN E O ART. 27, CAPUT, E § 2º, DA LEI Nº 10.865/04. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. A alegada afronta ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535 do CPC/1973) foi realizada de forma genérica, sem a especificação das teses ou dos dispositivos legais sobre os quais o acórdão recorrido teria deixado de se manifestar. Por óbvio, a recorrente também não se desincumbiu do ônus de demonstrar qual seria a relevância das questões tidas por omissas, contraditórias ou obscuras para o deslinde da controvérsia. Dessa forma, não é possível conhecer da alegação, haja vista a deficiente fundamentação recursal no ponto a atrair a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do STF.

2. A pretensão da recorrente não pode ser veiculada em recurso especial, uma vez que trata de matéria de cunho constitucional, qual seja, eventual contrariedade de lei ordinária (§ 2º do art. 27 da Lei nº 10.865/2004) em face de lei complementar (visto que o Código Tributário Nacional possui status de lei complementar).

3. O art. 1º do Decreto nº 8.426/2015 traduz o exato cumprimento do previsto no art. 27 da Lei nº 10.865/2004 que lhe dá respaldo. Em verdade, a pretensão da recorrente no ponto é, ao final e ao cabo, afastar a incidência do referido dispositivo legal, providência que, na hipótese, somente poderia ser realizada através da sua declaração de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula Vinculante nº 10 do STF, o que corrobora com a assertiva de que a matéria veiculada no recurso especial é própria de recurso extraordinário, razão pela qual não compete ao Superior Tribunal de Justiça adentrar na questão, nem mesmo para aferir eventual divergência interpretativa (alínea "c" do permissivo constitucional), sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.624.743/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO N. 8.426/2015. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE CREDITAMENTO EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELO STJ. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A controvérsia veiculada nos autos diz respeito à legalidade do Decreto n. 8.246/2015, que, ao restabelecer as alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, no regime não cumulativo, teria afrontado o princípio da legalidade tributária, bem como a sistemática não cumulativa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

disciplinada no art. 3º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, na medida em que deixou de prever a possibilidade de creditamento do montante pago a esse título em operações anteriores.

2. A instância ordinária decidiu a controvérsia afirmando que (i) os elementos essenciais para validade e exigibilidade das exações em questão foram definidos por lei em sentido material e formal, pelo que não haveria ofensa ao princípio da legalidade previsto no art. 150, I, da CF/88 e ao da hierarquia das leis; e (ii) o regime não cumulativo do PIS e da COFINS foi relegado à disciplina infraconstitucional, pelo que, não havendo previsão legal para apuração de créditos dessas exações sobre receitas financeiras, ficaria inviável o pleito. Ao assim decidir, nesse último ponto, o Tribunal de origem colocou em discussão os limites da autorização constitucional para a implementação do regime não cumulativo das contribuições ao PIS e à COFINS. 3. A fundamentação do acórdão recorrido teve por objeto o exame da legislação federal sob o enfoque de sua conformidade constitucional, atraindo a competência do Supremo Tribunal Federal para o deslinde da controvérsia.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.623.768/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 28/3/2017, DJe 4/4/2017.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO (DECRETO Nº 8.426/2015). CONFLITO ENTRE O ART. 97, II, DO CTN E O ART. 27, CAPUT, E § 2º, DA LEI Nº 10.865/04. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O intuito da recorrente, ora agravante, é a de afastar a incidência do § 2º do art. 27 da Lei nº 10.865/2004 em face do art. 97, II, do Código Tributário Nacional. Tal pretensão não pode ser veiculada em recurso especial, uma vez que trata de matéria de cunho constitucional, qual seja, eventual contrariedade de lei ordinária em face de lei complementar (visto que o Código Tributário Nacional possui status de lei complementar).

2. Não é possível, na hipótese, reconhecer a ilegalidade do art. 1º do Decreto nº 8.426/2015 em face do art. 27 da Lei nº 10.865/2004 que lhe dá respaldo. Em verdade, a pretensão da recorrente no ponto é, ao final e ao cabo, afastar a incidência do referido dispositivo legal, providência que somente poderia ser realizada através da sua declaração de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula Vinculante nº 10 do STF, o que corrobora com a assertiva de que a matéria veiculada no recurso especial é própria de recurso extraordinário, razão pela qual não compete ao Superior Tribunal de Justiça adentrar na questão, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.626.011/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 7/11/2016.)

Todavia, considerando que o presente caso é regido pelas normas do CPC/2015, aplica-se o disposto no seu art. 1.032, o qual prevê que, nos casos em que se verificar que o recurso especial trate de questão constitucional, deverá ser concedido o prazo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de 15 dias para que o recorrente se manifeste sobre a questão. *In verbis*:

Art. 1.032. Se o relator, no Superior Tribunal de Justiça, entender que o recurso especial versa sobre questão constitucional, deverá conceder prazo de 15 (quinze) dias para que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral e se manifeste sobre a questão constitucional.

Parágrafo único. Cumprida a diligência de que trata o caput, o relator remeterá o recurso ao Supremo Tribunal Federal, que, em juízo de admissibilidade, poderá devolvê-lo ao Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, foi proferida decisão, às fls. 289-290, concedendo o prazo de 15 dias para que o recorrente demonstrasse a existência de repercussão geral e se manifestasse sobre a questão constitucional. Se devidamente cumprida a diligência, o recurso seria enviado ao STF para juízo de admissibilidade.

Contudo, transcorreu *in albis* o interregno concedido sem que a parte recorrente tomasse as providências recomendadas.

Assim, tendo o Tribunal de origem decidido a controvérsia sob o enfoque eminentemente constitucional e não havendo a parte recorrente cumprido o art. 1.032 do CPC/2015, torna-se inviável a análise da questão em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF.

Nesse sentido são os precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF.

[...]

3. Inviável a análise da pretensão da recorrente, uma vez que a adoção pela instância ordinária de fundamento exclusivamente constitucional na solução da lide inviabiliza o conhecimento do Recurso Especial.

4. Foi proferida decisão por este subscritor que concedia o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte recorrente demonstrasse a existência de repercussão geral e se manifestasse sobre a questão constitucional. Se devidamente cumprida a diligência, o recurso seria enviado ao STF para juízo de admissibilidade.

5. A parte recorrente não cuidou de aviar o indispensável Recurso Extraordinário para questionar o decisum guerreado, tampouco cumpriu a diligência prevista no art. 1.032 do CPC, determinada pelo STJ, de demonstrar a existência de repercussão geral que autorize o envio do feito para o STF, o que faz incidir a Súmula 126 do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.662.651/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/8/2017, DJe 13/9/2017.)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. DIRETA. IMISSÃO PROVISÓRIA. OFERTA. VALOR. JUSTA INDENIZAÇÃO. AVALIAÇÃO PRÉVIA. DISPENSA. URGÊNCIA. NÃO AFIRMADA PELO ACÓRDÃO. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ART. 1.032 DO CPC/2015. OPORTUNIDADE DE EMENDA DO RECURSO. REITERAÇÃO DA TESE EXCLUSIVAMENTE INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 126/STJ.

1. O acórdão recorrido adotou fundamentos eminentemente constitucionais para negar a imissão provisória na posse. Conferida a oportunidade para emendar seu recurso, nos termos do art. 1.032 do CPC/2015, preferiu o recorrente reiterar a tese exclusiva de violação da legislação federal. Hipótese que enseja a incidência da Súmula 126/STJ.

2. A tese de que, diante da configuração de urgência da imissão na posse, fica dispensada a avaliação prévia não pode ser aplicada ao caso, na medida em que o Tribunal de origem não afirmou a presença dessa condição. Caso superada a vedação anterior, incidiria o recurso, no ponto, na vedação da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp n. 1.618.862/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 30/4/2018.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não conheço do recurso especial.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0055811-7 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.660.259 / PR**

Números Origem: 450535357620154040000 50027208520154047013 PR-50027208520154047013
TRF4-50535357620154040000

PAUTA: 06/12/2018

JULGADO: 06/12/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

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

RECORRENTE : FRANGOS PIONEIRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : ALINE MARTINEZ HINTERLANG DE BARROS DETZEL - PR059115
GABRIELA MARTINEZ HINTERLANG DE BARROS DONATE E OUTRO(S) -
PR070433
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

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, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

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