



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.463 - RS (2016/0330771-8)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : GIASSI & CIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ROBERTO TELINI FRANCO DE PAULA E OUTRO(S) - SC015727
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS DO PIS/COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS AUFERIDAS POR PESSOAS JURÍDICAS SUJEITAS AO REGIME NÃO CUMULATIVO. MATÉRIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME, NA SEARA DO RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 04/04/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, no qual se postula o afastamento da exigência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre receitas financeiras, ao argumento de suposta inconstitucionalidade da majoração das alíquotas de tais contribuições sociais, pelo Decreto 8.426/2015.

III. O Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, manteve a sentença, que negara a segurança pleiteada, afastando a alegada inconstitucionalidade da exação, bem como a infringência aos princípios constitucionais da legalidade e indelegabilidade tributárias.

IV. Muito embora a parte agravante alegue que interpôs o Recurso Especial fundado em divergência jurisprudencial a respeito de dispositivos infraconstitucionais, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais. Nesse contexto, inviável a análise da questão, pelo STJ, ainda que fundado o Recurso Especial em divergência jurisprudencial, sob pena de usurpação da competência do STF. Em casos semelhantes, os seguintes precedentes desta Corte: AgInt no REsp 1.623.768/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2017; AgInt no REsp 1.625.838/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2017; REsp 1.661.037/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017.

V. Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 15 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.463 - RS (2016/0330771-8)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por GIASI E COMPANHIA LTDA, em 24/04/2017, contra decisão de minha lavra, publicada em 04/04/2017, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por GIASI E COMPANHIA LTDA, na vigência do CPC/2015, com fundamento na alínea **c** do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 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 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto 8.451, de 2015), para sujeitar as suas receitas financeiras ao recolhimento de PIS e COFINS à alíquota zero, na forma dos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005' (fl. 1.425e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente alega divergência jurisprudencial e aponta violação ao art. 27, § 2º da Lei 10.865/2004, sustentando, em apertada síntese, que é inconstitucional a majoração das alíquotas do PIS e da COFINS por meio do Decreto 8.426/15, porquanto viola o princípio da legalidade tributária.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 1.508/1.513e), o Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 1.520e).

A insurgência, todavia, não merece amparo.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por GIASI E COMPANHIA LTDA - UNIÃO - FAZENDA NACIONAL - FLORIANÓPOLIS, postulando o afastamento da incidência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre receitas financeiras, exigidas com base no Decreto 8.426/2015.

Denegada a segurança (fls. 1.310/1.316e), foi interposta Apelação pela parte ora recorrente (fls. 1.328/1.356e).

O Tribunal de origem, negando provimento ao recurso, assim decidiu:

'Pretende o contribuinte ver afastada a cobrança de PIS e COFINS, sobre as suas receitas financeiras, às alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, na forma do Decreto 8.426, de 2015, com a conseqüente manutenção da alíquota zero



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelecida nos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005. **Defende que, após terem sido reduzidas a zero as alíquotas das contribuições, não poderiam ter sido alteradas para 0,65% e 4%, respectivamente, por meio de decreto, ainda que com permissão da Lei 10.865, de 2004 (§2º do art. 27), sob pena de ofensa aos princípios da legalidade (art. 150, I, da Constituição Federal) e da indelegabilidade tributárias.** Contudo, razão não assiste à impetrante, como bem demonstrou a juíza da causa.

É que, no caso de declarar-se a inconstitucionalidade do art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, como quer a impetrante, a pretexto de violações aos princípios da legalidade e indelegabilidade tributárias, também os Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, que reduziram à zero as alíquotas do PIS e da COFINS, perderiam o seu fundamento legal de validade. Disso decorreria o Poder Judiciário não poder reconhecer à impetrante o direito de sujeitar-se à alíquota zero das contribuições, na forma dos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, como pretende, porquanto nesse caso estaria na verdade sujeita à alíquota geral de 1,65% para o PIS (art. 2º, *caput*, da Lei 10.637, de 2002) e de 7,6% para a COFINS (art. 2º, *caput*, da Lei 10.833, de 2003).

Por outro lado, o Decreto 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto 8.451, de 2015) foi editado com autorização legal conferida pelo art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, e não desrespeitou os elementos essenciais das contribuições PIS e COFINS, tal como definidos material e formalmente pelas Leis 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003. Ademais, o Decreto 8.426, de 2015, tampouco desbordou da autorização que lhe foi conferida pelo art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, de tão somente 'restabelecer', dentro dos limites indicados em lei, alíquotas anteriormente reduzidas também por decreto. Daí não cogitar-se de ser ilegal o Decreto 8.426, de 2015.

Acresce que não há relação de dependência entre o reconhecimento do direito ao crédito relativo às despesas financeiras e a gradação das alíquotas das contribuições incidentes sobre receitas financeiras, autorizados ao Poder Executivo pelo art. 27, *caput* e § 2º, da Lei 10.865, de 2004. E disso não resulta ofensa ao princípio da não-cumulatividade, uma vez que, conforme já assentado na jurisprudência das turmas tributárias deste Tribunal, a chamada 'não-cumulatividade' da contribuição para o PIS e COFINS, diferentemente da não-cumulatividade genuína, atinente ao IPI e ao ICMS, está sujeita à conformação da lei, por não decorrer diretamente da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição e da natureza de tais contribuições.

Enfim, cumpre lembrar que não há violação ao princípio da anterioridade no restabelecimento das alíquotas de PIS e COFINS, sujeito apenas à anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF). Outrossim, aplicadas as novas alíquotas apenas aos fatos geradores (auferimento de receita por pessoa jurídica sujeita ao regime da não-cumulatividade) ocorridos após 1º-07-2015 (quando passou a produzir efeitos o decreto nº 8.426, de 2015), ainda que resultantes de negócios jurídicos pactuados em momento anterior, tampouco há falar em violação aos princípios da irretroatividade tributária, da segurança jurídica, do direito adquirido ou do ato jurídico perfeito.

É improcedente, portanto, a pretensão do contribuinte, de ver afastada a aplicação das alíquotas previstas no Decreto 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto 8.451, de 2015), e, consequentemente, de sujeitar as suas receitas financeiras ao recolhimento de PIS e COFINS à alíquota zero, na forma dos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, conforme, de resto, a jurisprudência dominante deste tribunal, firmada em casos idênticos ao presente. Veja-se, a propósito, os seguintes julgados que vão assim sintetizados:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS. DECRETO Nº 8.426/15. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Decreto 8.426/15, editado com fundamento no art. 27, § 2º, da Lei 10.865/04, não implicou em ofensa ao princípio da legalidade, uma vez que não promoveu a majoração ou a instituição de novo tributo, mas apenas o restabelecimento de alíquota cuja cobrança já estava autorizada pela legislação, na medida em que os elementos essenciais para a validade e exigibilidade do tributo (hipótese de incidência, sujeição passiva, alíquota e base de cálculo) foram devidamente definidos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03.

2. Sentença mantida' (AC 5000540-86.2016.4.04.7102/RS, Rel. Otávio Roberto Pamplona, Segunda Turma, D.E. 07-07-2016).

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS.. RECEITAS FINANCEIRAS. DECRETO Nº 8.426/2015. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS DO PIS/COFINS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POSSIBILIDADE.

1. O art. 27, parágrafo 2º da Lei 10.865/2004 autorizou que o Poder Executivo reduzisse e restabelecesse as alíquotas do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo.

2. O reestabelecimento da alíquota realizado por intermédio do Decreto 8.426/2015 não interferiu nos elementos essenciais do tributo, não inovou na ordem jurídica porque as alíquotas já estavam previstas em lei. Não há, portanto, no caso, ofensa ao princípio da legalidade previsto no art. 150, I, da Constituição Federal.

(A.C. nº 5074399-78.2015.4.04.7100/RS, Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère, Primeira Turma, D.E. 14-06-2016).

Em resumo, impõe-se manter a sentença que denegou o mandado de segurança' (fls. 1.422/1.424e).

Verifica-se, da transcrição do voto condutor do acórdão recorrido, que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia sob enfoque eminentemente constitucional.

Assim, tendo o Tribunal de origem decidido a controvérsia com base na inexistência do vício da inconstitucionalidade, reconhecendo a observância ao princípio da legalidade tributária ao caso, inviável a análise da questão, em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COFINS. IMPORTAÇÃO. ACÓRDÃO A QUO ASSENTADO EM FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A controvérsia dos autos foi dirimida com base em fundamento eminentemente constitucional, o qual refoge a análise deste Tribunal Superior, em virtude do previsto no inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

2. Agravo interno não provido' (STJ, AgInt no REsp 1.562.910/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/06/2016).

'RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL: AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. TRIBUTÁRIO. MULTA DE 75%



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO. ALEGADA AFRONTA AO ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430/96. ACÓRDÃO EMBASADO EM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAIS.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

(...)

5. As alegadas violações aos preceitos constitucionais constantes dos arts. 5º, II, LIV e LV, 37, 93, IX, 97, 146, 170 e parágrafo único, da CF/88, aos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa também não merecem conhecimento em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF, sendo apropriada a via do recurso extraordinário. Precedentes:

REsp 787626 / PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 06.03.2006; REsp 866645 / RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 12.04.2007; REsp 677437 / RN, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ de 08.08.2005.

6. O julgamento efetuado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia no REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, DJ 25.11.2009, firmou o entendimento de que a taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, conforme previsão da Lei 9250/95.

7. As diversas omissões apontadas na petição do recurso especial não foram acompanhadas da indicação de violação ao art. 535, do CPC, o que impossibilita o exame em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 284/STF.

8. A alegação de que as Certidões da Dívida Ativa, que motivaram a Ação de Execução Fiscal, foram decorrentes de Auto de Infração lavrado com base em Mandado de Procedimento Fiscal n. 04.01.00.2002.00827-1 fora do prazo de validade não foi acompanhada da indicação de artigo de lei correspondente que possa sustentar a tese veiculada. Nova incidência da Súmula n. 284/STF.

9. Recurso especial do PARTICULAR não conhecido' (STJ, REsp 1.407.283/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/12/2015).

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 84,32%. IPC DE MARÇO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1990. RECONHECIMENTO EM SENTENÇA TRABALHISTA. EFEITOS JURÍDICOS. LIMITE TEMPORAL. EDIÇÃO DA LEI Nº 8.112/1990. MATÉRIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão sob o enfoque eminentemente constitucional, notadamente os princípios do direito adquirido e coisa julgada, cabendo ao Supremo Tribunal Federal eventual reforma do acórdão recorrido, sob pena de usurpação de competência (...).

3. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1.130.647/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 27/05/2014).

'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - ENFOQUE CONSTITUCIONAL - ANÁLISE DE LEI LOCAL - SÚMULA 280/STF - FUNDAMENTOS INATACADOS E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 284 E 282/STF - INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Inviável o recurso especial contra acórdão com fundamento exclusivamente constitucional.

2. A ofensa a direito local não enseja recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal (...).

5. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no AREsp 145.316/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/04/2013).

'PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE VEDADA NESTA VIA RECURSAL. SOBRESTAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO DO RELATOR.

1. A questão referente à natureza jurídica das anuidades devidas aos Conselhos Regionais de Classe foi dirimida pelo Tribunal a quo à luz de fundamentos constitucionais (arts. 146, III, 149 e 150, I, da CF/1988), o que torna inviável sua alteração no STJ.

2. Havendo predominância de tema constitucional no acórdão recorrido, não significa que há de se cumprir o disposto no art. 543, § 2º, do CPC, pois a referida norma explicita uma faculdade do julgador que, a seu critério, decidirá pelo sobrestamento ou, se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assim entender, pela negativa de seguimento do Recurso Especial. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido' (STJ, AgRg no AREsp 35.288/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/10/2011).

Registre-se, por fim, a interposição de Recurso Extraordinário (fls. 1.472/1.494e), admitido na origem (fl. 1.518e).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, não conheço do Recurso Especial" (fls. 1.557/1.562e).

Inconformada, a parte agravante sustenta que:

"Deveras, sustenta a Agravante que a **majoração** de alíquotas do **PIS** e da **COFINS** promovida pelo Decreto 8.426/15 sobre as **receitas financeiras** ofende o **princípio da legalidade tributária**, inobstante a autorização concedida pelo **art. 27, § 2º da Lei 10.865/04**, haja vista a fixação de **elemento quantitativo** do tributo por ato normativo distinto de lei.

Com efeito, o **princípio da legalidade tributária**, postulado basilar do Sistema Tributário Nacional, embora elencado no art. 150, inciso I da Constituição Federal, também encontra previsão no **art. 97 do Código Tributário Nacional**.

(...)

Neste ponto, é patente a violação havida ao **princípio da legalidade tributária**, circunstância que autoriza a interposição do presente **Recurso Especial**, na forma do art. 105, inciso III, alínea 'c' da Carta Magna, em face da contrariedade ao já mencionado **art. 97 do CTN**.

(...)

Com efeito, o fato de o princípio da legalidade estar **reproduzido** no texto constitucional não tem o condão, por si só, de **afastar o cabimento** do Recurso Especial. Tal interpretação levaria ao equivocado entendimento de que ele seria **ineficaz**, sendo que a **eficácia verdadeira** só seria irradiada pelo dispositivo constitucional.

Ora, mesma repetida, a norma em questão é **válida** e permanece no âmbito de **aplicação** das leis, não podendo ser considerada **expurgada** do sistema normativo em virtude de sua **mera duplicidade**.

A respeito, alerta o Ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal Moreira Alves: 'Se verdadeira a tese de que as normas de reprodução não têm eficácia jurídica como tais, mas têm, verdadeiramente, a natureza das normas, de hierarquia superior, reproduzidas, ter-se-á de concluir que a norma federal ordinária, que reproduza preceito da Constituição federal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não tem eficácia jurídica, não dando margem, portanto, à interposição de recurso especial, pois ela dissimula uma norma constitucional que é juridicamente eficaz, que também não dá azo à interposição do recurso extraordinário, porque a questão constitucional não foi prequestionada' (RCL 383/SP, DJ 21/05/93).

Por derradeiro, entender como **ociosas** as normas de reprodução, seria o mesmo que afastar o **controle de legalidade** exercido pelo STJ, privando-o de sua competência constitucionalmente atribuída e, por consequência, mantendo a exclusividade de julgamento para o STF. Em **casos análogos**, esta Corte Especial tem reconhecido a **impossibilidade** da fixação de elementos relevantes do tributo por meio de **ato normativo diverso** da lei, como revelam os **julgados** a seguir transcritos:

(...)

Ademais, é de se observar que, no **acórdão recorrido**, a matéria foi examinada à luz do **princípio da legalidade** em seu **caráter genérico**, não havendo **referência explícita** se o parâmetro utilizado seria o art. 150 da Constituição Federal ou o próprio art. 97 do Código Tributário Nacional:

(...)

Tanto isso é verdade que este Egrégio Superior Tribunal de Justiça começou, no ano passado, o julgamento do Recurso Especial 1.586.950, que questiona, tal como na situação dos autos, o restabelecimento de alíquotas promovido pelo Decreto 8.426/15.

Embora o julgado se encontre suspenso, em razão do pedido de vista de um dos seus julgadores, o **relator** do caso, o **Ministro Napoleão Nunes Maia Filho**, proferiu **voto favorável** à tese aqui exposta, afastando a exigência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras.

Para o Ministro Relator, a majoração realizada pelo **Decreto 8.426/15**, que elevou para 0,65% e 4%, respectivamente, as **alíquotas** do PIS e da COFINS, consiste em uma ofensa à **estrita legalidade tributária**, que é uma **garantia** do contribuinte contra **ilegítimas incursões** sobre o seu patrimônio, por instrumento normativo **diverso** da legislação.

No mais, o **vício de ilegalidade** reconhecido pelo relator teria a sua ocorrência frente ao **art. 27, § 2º da Lei 10.865/04**, que teria equivocadamente autorizado a **delegação** do elemento quantitativo do PIS e da COFINS ao Poder Executivo.

Foi este justamente o **parâmetro invocado** pela parte no Recurso Especial, inclusive com **pedido expresso** de prequestionamento por ocasião da interposição da Apelação, cuja **divergência de interpretação** pelos Tribunais autorizou o manejo da insurgência, nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos do art. 105, inciso III, alínea 'c'.

Ante o exposto, em razão da flagrante **ilegalidade** do Decreto 8.426/15, é premente a **reforma integral** da decisão monocrática, que não conheceu o Recurso Especial, determinando-se o **prosseguimento** da medida, com a consequente **concessão** dos pedidos veiculados em suas razões recursais" (fls. 1.570/1.576e).

Por fim, requer: "a) a realização de juízo de retratação pelo DD. Ministro Relator, conforme autoriza o art. 1.021, § 2º do NCPC; b) a intimação da União – Fazenda Nacional para oferecer resposta ao Agravo, no prazo de quinze dias, nos termos do art. 1.021, § 2º do NCPC; c) a remessa do Agravo ao Colegiado do Superior Tribunal de Justiça, tal como determina o art. 1.021, § 2º do NCPC; d) o provimento do presente Agravo, com vistas à reforma integral da decisão monocrática que não conheceu o Recurso Especial, para ordenar o processamento e o conhecimento da insurgência, bem como para julgar o seu mérito, no sentido de reformar o acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, reconhecendo a inexigibilidade da majoração das alíquotas do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras e o consequente direito à restituição/compensação da quantia recolhida indevidamente a esse título; e) a condenação da União – Fazenda Nacional, ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, na forma do art. 85, § 1º do NCPC" (fl. 1.577e).

A parte agravada, em sua impugnação (fls. 1.582/1.583e), manifesta-se pelo não conhecimento do Agravo interno ou, caso dele se conheça, pelo seu improvimento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.463 - RS (2016/0330771-8)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste recurso não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por GIASI E COMPANHIA LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FLORIANÓPOLIS/SC, postulando o afastamento da exigência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre receitas financeiras, ao argumento de suposta inconstitucionalidade da majoração das alíquotas de tais contribuições sociais, pelo Decreto 8.426/2015.

Denegada a segurança, foi interposta Apelação, pela parte ora agravante.

O Tribunal de origem, negando provimento ao recurso, assim decidiu:

"Pretende o contribuinte ver afastada a cobrança de PIS e COFINS, sobre as suas receitas financeiras, às alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, na forma do Decreto 8.426, de 2015, com a conseqüente manutenção da alíquota zero estabelecida nos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005. **Defende que, após terem sido reduzidas a zero as alíquotas das contribuições, não poderiam ter sido alteradas para 0,65% e 4%, respectivamente, por meio de decreto, ainda que com permissão da Lei 10.865, de 2004 (§2º do art. 27), sob pena de ofensa aos princípios da legalidade (art. 150, I, da Constituição Federal) e da indelegabilidade tributárias.** Contudo, razão não assiste à impetrante, como bem demonstrou a juíza da causa.

É que, no caso de declarar-se a inconstitucionalidade do art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, como quer a impetrante, a pretexto de violações aos princípios da legalidade e indelegabilidade tributárias, também os Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, que reduziram à zero as alíquotas do PIS e da COFINS, perderiam o seu fundamento legal de validade. Disso decorreria o Poder Judiciário não poder reconhecer à impetrante o direito de sujeitar-se à alíquota zero das contribuições, na forma dos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, como pretende, porquanto nesse caso estaria na verdade sujeita à alíquota geral de 1,65% para o PIS (art. 2º, *caput*, da Lei 10.637, de 2002) e de 7,6% para a COFINS (art. 2º, *caput*, da Lei 10.833, de 2003).

Por outro lado, o Decreto 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto 8.451, de 2015) foi editado com autorização legal conferida pelo art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, e não desrespeitou os elementos essenciais das contribuições PIS e COFINS, tal como definidos material e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formalmente pelas Leis 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003. Ademais, o Decreto 8.426, de 2015, tampouco desbordou da autorização que lhe foi conferida pelo art. 27, § 2º, da Lei 10.865, de 2004, de tão somente 'restabelecer', dentro dos limites indicados em lei, alíquotas anteriormente reduzidas também por decreto. Daí não cogitar-se de ser ilegal o Decreto 8.426, de 2015.

Acresce que não há relação de dependência entre o reconhecimento do direito ao crédito relativo às despesas financeiras e a gradação das alíquotas das contribuições incidentes sobre receitas financeiras, autorizados ao Poder Executivo pelo art. 27, *caput* e § 2º, da Lei 10.865, de 2004. E disso não resulta ofensa ao princípio da não-cumulatividade, uma vez que, conforme já assentado na jurisprudência das turmas tributárias deste Tribunal, a chamada 'não-cumulatividade' da contribuição para o PIS e COFINS, diferentemente da não-cumulatividade genuína, atinente ao IPI e ao ICMS, está sujeita à conformação da lei, por não decorrer diretamente da Constituição e da natureza de tais contribuições.

Enfim, cumpre lembrar que não há violação ao princípio da anterioridade no restabelecimento das alíquotas de PIS e COFINS, sujeito apenas à anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF). Outrossim, aplicadas as novas alíquotas apenas aos fatos geradores (auferimento de receita por pessoa jurídica sujeita ao regime da não-cumulatividade) ocorridos após 1º-07-2015 (quando passou a produzir efeitos o decreto nº 8.426, de 2015), ainda que resultantes de negócios jurídicos pactuados em momento anterior, tampouco há falar em violação aos princípios da irretroatividade tributária, da segurança jurídica, do direito adquirido ou do ato jurídico perfeito.

É improcedente, portanto, a pretensão do contribuinte, de ver afastada a aplicação das alíquotas previstas no Decreto 8.426, de 2015 (alterado pelo Decreto 8.451, de 2015), e, conseqüentemente, de sujeitar as suas receitas financeiras ao recolhimento de PIS e COFINS à alíquota zero, na forma dos Decretos 5.164, de 2004, e 5.442, de 2005, conforme, de resto, a jurisprudência dominante deste tribunal, firmada em casos idênticos ao presente. Veja-se, a propósito, os seguintes julgados que vão assim sintetizados:

'TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS. DECRETO Nº 8.426/15. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Decreto 8.426/15, editado com fundamento no art. 27, § 2º, da Lei 10.865/04, não implicou em ofensa ao princípio da legalidade, uma vez que não promoveu a majoração ou a instituição de novo tributo, mas apenas o restabelecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de alíquota cuja cobrança já estava autorizada pela legislação, na medida em que os elementos essenciais para a validade e exigibilidade do tributo (hipótese de incidência, sujeição passiva, alíquota e base de cálculo) foram devidamente definidos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03.

2. Sentença mantida' (AC 5000540-86.2016.4.04.7102/RS, Rel. Otávio Roberto Pamplona, Segunda Turma, D.E. 07-07-2016).

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS.. RECEITAS FINANCEIRAS. DECRETO Nº 8.426/2015. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS DO PIS/COFINS. POSSIBILIDADE.

1. O art. 27, parágrafo 2º da Lei 10.865/2004 autorizou que o Poder Executivo reduzisse e restabelecesse as alíquotas do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo.

2. **O reestabelecimento da alíquota realizado por intermédio do Decreto 8.426/2015 não interferiu nos elementos essenciais do tributo, não inovou na ordem jurídica porque as alíquotas já estavam previstas em lei. Não há, portanto, no caso, ofensa ao princípio da legalidade previsto no art. 150, I, da Constituição Federal'** (AC 5074399-78.2015.4.04.7100/RS, Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère, Primeira Turma, D.E. 14-06-2016).

Em resumo, impõe-se manter a sentença que denegou o mandado de segurança" (fls. 1.422/1.424e).

Daí houve a interposição do presente Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, c, da Constituição Federal, com razões recursais das quais se destacam os seguintes trechos:

"Outros Tribunais, a exemplo do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em situação idêntica, tiveram a oportunidade de exarar conclusão diversa, declarando a ilegalidade do referido dispositivo, ante a violação havida ao princípio da legalidade tributária, consagrado no art. 155, inciso I, da Constituição Federal. (...)

Em cotejo analítico, enquanto o acórdão recorrido concluiu que a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS realizada pelo Decreto 8.426/15 não ofende o princípio da legalidade tributária, ante a autorização que foi concedida pelo art. 27, § 2º da Lei 10.865/04, o acórdão paradigma interpreta de outra maneira, entendendo pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade não só do Decreto 8.426/15, mas, também, da Lei 10.865/04, que não poderia ter efetuado a delegação ao Poder Executivo da fixação desse elemento quantitativo do PIS e da COFINS. Está, pois, claramente evidenciado o ponto em que os arrestos entram em manifesto conflito, não havendo como se negar que o entendimento constante no acórdão paradigma é o que melhor reflete os princípios e as diretrizes da Constituição Federal, de modo que deve prevalecer sobre o caso em debate" (fls. 1.439/1.443e).

Com efeito, muito embora a parte agravante alegue que interpôs o Recurso Especial fundado em divergência jurisprudencial a respeito de dispositivos infraconstitucionais, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada, em Recurso Especial.

No caso, como visto acima, o Tribunal **a quo**, ao decidir a controvérsia, manteve a sentença, que negara a segurança pleiteada, afastando a arguição de inconstitucionalidade, bem como a infringência aos princípios constitucionais da legalidade e indelegabilidade tributárias.

Nesse contexto, como ressaltou a decisão ora agravada, inviável a análise da questão, pelo STJ, ainda que fundado o Recurso Especial em divergência jurisprudencial, sob pena de usurpação da competência do STF.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73 NÃO CONFIGURADA. EMPRESA PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. REGIME JURÍDICO. **ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA COM MATÉRIA CONSTITUCIONAL.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/73.
2. A matéria foi dirimida, no Tribunal de origem, sob enfoque eminentemente constitucional. Descabe, pois, ao STJ examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF, uma vez que a competência definida para o STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.
3. **A divergência jurisprudencial não pode ser objeto de análise pelo STJ quando o acórdão apontado como paradigma tem amparo em fundamento eminentemente constitucional.**
4. Agravo Interno não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.369.539/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/11/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Confiram-se, ainda, os seguintes precedentes desta Corte, em casos semelhantes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS DO PIS/COFINS. RECEITAS AUFERIDAS POR PESSOAS JURÍDICAS SUJEITAS AO REGIME NÃO CUMULATIVO. MATÉRIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME, NA SEARA DO RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 10/10/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança no qual se postula o afastamento da incidência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre receitas financeiras, exigida com base no Decreto 8.426/2015, bem como a declaração do direito de compensar os valores recolhidos com base no referido Decreto.

III. O Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, manteve a sentença, que negara a segurança pleiteada, afastando a alegada inconstitucionalidade da exação, por violação ao princípio da legalidade, bem como a infringência aos princípios constitucionais da segurança jurídica e do direito adquirido.

IV. Muito embora a alegação do Apelo Especial seja de contrariedade a dispositivos infraconstitucionais, o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais. Nesse contexto, inviável a análise da questão, em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF. Em casos análogos, os seguintes precedentes desta Corte: AgInt no REsp 1.562.910/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/06/2016; REsp 1.407.283/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/12/2015; AgRg no REsp 1.130.647/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 27/05/2014; AgRg no AREsp 145.316/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/04/2013; AgRg no AREsp 35.288/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/10/2011.

V. Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.631.116/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO 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 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 disciplinada no art. 3º das Leis 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" (STJ, AgInt no REsp 1.623.768/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2017).

"RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO (DECRETO 8.426/2015). CONFLITO ENTRE O ART. 97, II, DO CTN E O ART. 27, CAPUT, E § 2º, DA LEI 10.865/04. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. O acórdão proferido pela Corte a quo se manifestou de forma clara e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentada sobre a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, não havendo qualquer violação ao art. 1.022, do CPC/2015.

2. O § 2º do art. 27 da Lei 10.865/2004 faculta ao Poder Executivo reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do *caput* do art. 8º da referida lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade.

3. Da análise do recurso especial, verifica-se que o intuito da recorrente contribuinte é a de afastar tal faculdade, atacando a vigência do § 2º do art. 27 da Lei 10.865/2004, haja vista o princípio da legalidade tributária previsto no art. 97, II, do CTN, a fim de, por via reflexa, atingir o Decreto 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas ali incidentes e manter a vigência dos decretos anteriores - Decretos 5.164/2004 e 5.442/2005 - que fixaram alíquotas a ela mais benéficas (alíquotas zero).

4. O que se discute, ao fim e ao cabo, é a interpretação do princípio da legalidade (art. 150, I e §6º da CF/88) como limitação constitucional ao poder de tributar e o conflito aparente existente entre o art. 97, II, do CTN (norma que simplesmente reflete esse princípio) e o art. 27, *caput*, e § 2º, da Lei 10.865/2004. Ou seja, o aparente conflito entre a lei ordinária e o CTN como lei complementar é, em verdade, o conflito da lei ordinária com o próprio texto constitucional e, acaso reconhecida essa inconstitucionalidade, será preciso discutir ainda o seu alcance (se atinge a todos os decretos, inclusive os mais benéficos ao contribuinte, ou não). O tema, portanto, é eminentemente constitucional, não podendo ser objeto de recurso especial. Precedentes: AgInt no REsp 1640905/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21.02.2017; AgInt no REsp 1624743/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21.02.2017; AgInt no REsp 1626011/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 25.10.2016.

5. Desnecessária a aplicação do art. 1.032, do CPC/2015, tendo em vista a presença de recurso extraordinário já admitido nos autos.

6. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.625.838/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2017).

"TRIBUTÁRIO. DECRETO 8.426/2015. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. NÃO CONHECIMENTO.

1. Conforme assentado pela Segunda Turma do STJ, 'O § 2º do art. 27 da Lei 10.865/2004 faculta ao Poder Executivo reduzir e restabelecer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aos percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º da referida lei as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições. Em que pese as razões da recorrente, a presente 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 (art. 27 da Lei 10.865/2004 em face do art. 97 do CTN)' (AgInt no REsp 1.647.612/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 3/4/2017).

2. De fato, as questões atinentes à observância dos *princípios da legalidade tributária e da não cumulatividade*, sob o enfoque do acórdão recorrido, possuem natureza eminentemente constitucional, motivo pelo qual não se pode conhecer do presente recurso (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 5/9/2016).

3. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.661.037/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO. CONFLITO ENTRE OS ARTS. 7º E 97, II, DO CTN E O ART. 27, CAPUT, E § 2º, DA LEI 10.865/04. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. O § 2º do art. 27 da Lei 10.865/2004 faculta ao Poder Executivo reduzir e restabelecer aos percentuais de que tratam os incisos I e II do *caput* do art. 8º da referida lei as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições. Da análise do recurso especial, verifica-se que o intuito da recorrente é de afastar tal faculdade, haja vista o princípio da legalidade tributária previsto no art. 97, II, do Código Tributário Nacional. Em que pesem as razões da recorrente, 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 reconhecer a ilegalidade do art. 1º do Decreto 8.426/2015 que traduz o exato cumprimento do previsto no art. 27 da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei 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 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" (STJ, AgInt no REsp 1.662.213/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2017).

Não bastasse o óbice acima, impende salientar que, ao interpor o Recurso Especial, a parte agravante deixou de comprovar a divergência jurisprudencial, na forma exigida pelo § 1º do art. 1.029 do CPC/2015, ou seja, mediante certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte.

Registre-se, por fim, que a menção ao voto mérito, proferido pelo Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, no REsp 1.586.950/RS, que sequer teve seu julgamento concluído, no âmbito da Primeira Turma do STJ, apesar de sinalizar eventual divergência com o entendimento desta Segunda Turma, não infirma os fundamentos da decisão agravada.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. O acórdão embargado se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de que não é possível, na hipótese, reconhecer a ilegalidade do art. 1º do Decreto 8.426/2015 em face do art. 27 da Lei 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.

2. Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi. É cediço que a motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato ao artigo 1.022 do CPC/2015.

3. A existência de recurso especial em andamento na Primeira Turma do STJ (REsp 1.586.950), que sequer teve seu julgamento concluído, apesar de sinalizar eventual divergência com entendimento desta Segunda Turma, não configura hipótese legal para acolhimento de embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados" (STJ, EDcl no AgInt no REsp 1.626.011/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/03/2017).

Com efeito, levando-se em consideração a inadmissibilidade do Recurso Especial, o seu não conhecimento impede qualquer pronunciamento do STJ sobre o respectivo mérito recursal.

Quanto à incompatibilidade da decisão de não conhecimento do recurso com o pronunciamento do Tribunal sobre o mérito recursal, pertinente a lição doutrinária de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, segundo a qual "é evidentíssimo que não configura vício algum – muito ao contrário! – o silêncio do órgão judicial sobre matéria cuja apreciação seria incompatível com a decisão tomada. Assim, por exemplo, não têm como vingar embargos de declaração em que se alega a 'omissão' do acórdão no tocante a questões de mérito, se o tribunal não conheceu do recurso, por falta de requisitos de admissibilidade" (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 11ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 550).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0330771-8

**AgInt no
REsp 1.645.463 / RS**

Números Origem: 50228459520154047200 SC-50228459520154047200

PAUTA: 15/08/2017

JULGADO: 15/08/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. SAMARA DAPHNE BERTIN

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GIASSI E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ROBERTO TELINI FRANCO DE PAULA E OUTRO(S) -
SC015727
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GIASSI E COMPANHIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ROBERTO TELINI FRANCO DE PAULA E OUTRO(S) -
SC015727
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.