



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.897 - RS (2011/0257924-5)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LUIS CARLOS KOTHE HAGEMANN E OUTRO(S) - RS049394
AGRAVADO : COMERCIO DE COUROS PARANHAMA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RUSSOMANO HENTSCHEL E OUTRO(S) - RS046427

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A AUSÊNCIA DE REPASSE A TERCEIROS DOS ENCARGOS FINANCEIROS DO TRIBUTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS N. 283 E 284/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 ao julgamento deste Agravo Interno.

II – A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III – No caso, rever o entendimento do Tribunal de origem, com o objetivo de acolher a pretensão recursal acerca da efetiva demonstração de ausência do repasse do encargos financeiro do tributo, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

IV – A jurisprudência desta Corte considera deficiente a fundamentação quando a parte deixa de impugnar fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, apresentando razões recursais dissociadas dos fundamentos utilizados pela Corte de origem. Incidência, por analogia, das Súmulas n. 283 e 284/STF.

V – O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI – Agravo Interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de abril de 2017 (Data do Julgamento)

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.897 - RS (2011/0257924-5)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LUIS CARLOS KOTHE HAGEMANN E OUTRO(S) - RS049394
AGRAVADO : COMERCIO DE COUROS PARANHAMA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RUSSOMANO HENTSCHEL E OUTRO(S) - RS046427

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Trata-se de Agravo Interno interposto pelo **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** contra a decisão que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao Recurso Especial, fundamentada na: *i)* ausência de violação ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973; *ii)* incidência da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça; *iii)* aplicação, por analogia, das Súmulas n. 283 e n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

Sustenta o Agravante, em síntese: *i)* a existência de omissão no acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*; *ii)* ser desnecessário o reexame de matéria fático-probatória para conhecer da apontada violação aos arts. 13, I, da Lei Complementar n. 87/96, e 166, do Código Tributário Nacional; *iii)* não estarem as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pela Corte de origem, aduzindo que "o Tribunal de origem julgou a controvérsia a partir do direito de abatimento, em cada operação ou prestação, do montante de ICMS relativo à operação ou prestação anterior. O Estado, por sua vez, refutou o fundamento com a argumentação de que, embora, em princípio, pudesse se identificar crédito em favor do contribuinte, em realidade, o mesmo não existe, porque houve operação não autorizada pela lei, a chamada pauta fiscal".

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Impugnação às fls. 464/470e.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.289.897 - RS (2011/0257924-5)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LUIS CARLOS KOTHE HAGEMANN E OUTRO(S) - RS049394
AGRAVADO : COMERCIO DE COUROS PARANHAMA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RUSSOMANO HENTSCHEL E OUTRO(S) - RS046427

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 ao julgamento deste Agravo Interno.

Inicialmente, rejeito a requerida aplicação da multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, por não considerar manifestamente inadmissível o recurso na hipótese.

Sustenta o Agravante, em síntese: *i)* a existência de omissão no acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*; *ii)* ser desnecessário o reexame de matéria fático-probatória para conhecer da apontada violação aos arts. 13, I, da Lei Complementar n. 87/96 e 166, do Código Tributário Nacional; *iii)* não estarem as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pela Corte de origem, aduzindo que "o Tribunal de origem julgou a controvérsia a partir do direito de abatimento, em cada operação ou prestação, do montante de ICMS relativo à operação ou prestação anterior. O Estado, por sua vez, refutou o fundamento com a argumentação de que, embora, em princípio, pudesse se identificar crédito em favor do contribuinte, em realidade, o mesmo não existe, porque houve operação não autorizada pela lei, a chamada pauta fiscal".

Entretanto, não foi verificada omissão acerca de questão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

essencial ao deslinde da demanda e tampouco outro vício a impor a revisão do julgado.

Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Anoto que não ofende o art. 535, II, do Código de Processo Civil, o acórdão com fundamentação adequada e suficiente, que decidiu na íntegra a controvérsia submetida a julgamento, de forma clara e coerente.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458, 460 E 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. (...)

1 - Não cabe falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458, 460 e 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Vale ressaltar que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

(...)

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 398.824/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 28/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...) INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. (...)

(...)

2. Não há falar em violação dos arts. 165, 458 e 535 do CPC, quando o Tribunal de origem se pronuncia, de forma fundamentada, sobre todas as questões necessárias ao desate da lide.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 466.805/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014)

No que tange ao repasse do encargo do tributo, o tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos, manifestou-se nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguintes termos (fl. 331e):

Por último, é fácil concluir pelas circunstâncias, os valores pagos em razão da confissão de dívida seguida de parcelamento não foram transferidos a terceiros; ao revés, o encargo foi assumido e suportado por inteiro pela Apelada. É que referidos valores não guardam qualquer relação e tampouco decorrem de operações de circulação de mercadorias; não supõem a participação do "contribuinte de fato", ou seja, sua intervenção direta na circulação econômica a ponto receber ou suportar a incidência tributária indireta.

Rever o entendimento do tribunal de origem, com o objetivo de acolher a pretensão recursal acerca efetiva demonstração de ausência do repasse do encargos financeiro do tributo, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte, assim enunciada: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nessa linha:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS SOBRE TRANSPORTE AÉREO PAGO DESDE 1989 ATÉ 1994. ÔNUS REPASSADO AOS USUÁRIOS DO SERVIÇO OFERTADO PELA CONCESSIONÁRIA. TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU A DEMANDA COM BASE EM SITUAÇÃO FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Na origem, a então agravante ajuizou ação de repetição de indébito, onde se pleiteou a restituição de ICMS referentes a fatos geradores sobre passagens aéreas ocorridos entre maio de 1989 e junho de 1992. No Juízo monocrático, julgou-se improcedente o pedido, por entender que a Companhia não comprovou ter efetivamente suportado o ônus financeiro, e que o ICMS teria sido repassado aos consumidores finais.

2. O Tribunal de origem, mantendo a sentença, reconheceu a ilegitimidade ativa, nos termos do art. 166 do CTN, ao fundamento de que a prova dos autos atesta que o ônus financeiro do imposto, não obstante o tabelamento, foi repassado para o consumidor final. A revisão desse entendimento, pressupõe, necessariamente, o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável na estreita via do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Por oportuno, a seguinte afirmativa do acórdão de origem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(fls. 1.776-1.781): "A solução depende de análise de provas. ... A solução do litígio passa a depender então das provas produzidas. Dentre elas, a apelante suscita, principalmente, a Certidão do DAC (f. 214), o laudos periciais (f. 265/280 e 488/789) e as guias que comprovam o recolhimento de ICMS no período de 1989-1994 (f. 86/139). ... Os resultados operacionais mensais positivos verificados nos períodos de maio/1990 a novembro/1990; janeiro/1991 a dezembro/1991; fevereiro/1992 a dezembro/1992; janeiro 1993 a maio/1993 e de junho/1993 a agosto/1993, indicam a ocorrência de uma política tarifária alinhada que permitiu à Embargante operar com lucro e consequentemente, repassar seus custos e tributos para os consumidores finais;" (f. 533) ... Na mesma linha, o documento ainda aduz que as alterações na alíquota do imposto eram procedidas de reajustes tarifários, de modo que o ICMS não era, em momento algum, suportado pela empresa de aviação. ... Interessante a conclusão a que chegou a i. perita, ao dizer que o repasse de ICMS apenas ocorreu nos meses em que a companhia aérea operou com lucro.

Observe: Diante da sistemática de fixação tarifária de passagens aéreas pelo Poder Público, poderíamos dizer que a tarifa cobrada era composta por: (a) montante relativo aos custos operacionais mais o lucro (que nem sempre era possibilitado, em face das tarifas defasadas) + (b) imposto estadual. ... Ficou mais que comprovado nos autos que a apelante pôde repassar o ICMS ao consumidor final, independente de ter operado em prejuízo. Neste caso, não lhe resta direito à repetição alguma, mesmo porque o sujeito de fato eram os compradores das passagens aéreas e não a empresa concessionária do serviço".

4. Considerando que o Tribunal de origem levou em consideração a observância de provas contidas nos autos que atestam o repasse do tributo (ICMS) na venda de passagens aéreas ao consumidor final, incide, in casu, a Súmula 7/STJ.

5. No mesmo sentido: REsp 1.164.574/MG, Rel. p/acórdão Ministro Castro Meira, DJ 16/03/2011 e AgRg no REsp 1081933/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 26/04/2012.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1254991/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 29/05/2012).

Quanto à base de cálculo do tributo, o tribunal de origem assim consignou (fl. 330/331e):

O princípio da não-cumulatividade, portanto, sobre voltar-se contra o próprio Estado ou contra os demais e o Distrito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal a quem o texto constitucional outorgou o poder de exigir o ICMS, assegura ao contribuinte o direito de abatimento, em cada operação ou prestação, do montante de ICMVS relativo à operação ou prestação anterior, e só não se impõe nos casos de isenção e não-incidência.

"Daí porque", no dizer de Roque Antônio Carrazza, "se tornou assente ter o contribuinte o direito de lançar em sua escrita fiscal os créditos de ICMVS apurados nas operações ou prestações anteriormente realizadas, para, no momento oportuno, utilizá-los como "moeda de pagamento" deste tributo" (ICMS - pag. 346 - Malheiros - décima terceira edição).

Por isso, desde que amparado em documentos idôneos e formalmente em ordem, como no caso, o direito ao crédito de ICMVS não pode ser negado pelo estado de destino, no caso o Rio Grande do Sul, por se julgar prejudicado pelo estado de origem, do Pará, que instituiu PAUTA FISCAL, sobre a qual exige seja recolhido o tributo quando da saída das mercadorias; tampouco glosar créditos de ICMS por entender que no Estado de origem teria sido ilegal ou inconstitucionalmente instituído o regime de PAUTA FISCAL.

Portanto, se o Estado de destino entende que o sistema de PAUTA FISCAL maltrata a lei ou a Constituição, que bata às portas do STF, como lhe faculta o art. 102, 1 "a" e "f" deste último diploma. Como leciona O Roque Antônio Carrazza, "problemas emergentes da chamada "guerra fiscal" entre as unidades federadas se resolvem na Suprema Corte, e não às expensas de contribuintes que adquiriram de boa-fé mercadorias e, ainda por cima, têm em mãos, documentando as operações mercantis realizadas, notas fiscais formalmente em ordem." (Ob. citada - pags. 347/348).

Entretanto, tal fundamentação não foi impugnada nas razões recursais, limitando-se a Recorrente a argumentar que a base de cálculo do tributo é o valor da operação.

Desse modo, verificou-se que as razões recursais apresentadas encontram-se dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, o que caracteriza deficiência na fundamentação do recurso especial e atrai, por analogia, os óbices das Súmulas 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal, as quais dispõem, respectivamente: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"; e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MOVIDA CONTRA ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RAZÕES DOS EMBARGOS DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. SUSPENSÃO EM RAZÃO DE RESP ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESCABIMENTO. TEMA ESPECÍFICO.

(...)

3. A alegação de omissão do acórdão embargado por ter a ora embargante impugnando os fundamentos da decisão do Tribunal a quo atrai a incidência, por analogia, das Súmulas 283 e 284 do STF, uma vez que não houve menção na decisão monocrática nem no acórdão em agravo regimental sobre tal ponto, de modo que restam dissociadas as razões dos embargos de declaração com relação ao constante nos autos.

4. Quanto à suspensão do recurso especial, tendo em vista a admissão do REsp n. 1.144.382/AL como representativo de controvérsia, tem-se que este recurso trata da solidariedade passiva da União, dos Estados e dos Municípios tão somente, e não, como no caso em exame, sobre eventual chamamento ao processo de um dos entes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1309607/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Na leitura do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal local não olvidou o fato de possivelmente existir concurso de preferência. Apenas foi consignado que a competência para análise de tal instituto seria do Juízo da Execução. Logo, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

merece respaldo a tese da agravante de que foi "inobservada a existência de concursus fiscalis entre a Fazenda Nacional e Fazenda Estadual" (fl. 861, e-STJ). Nesse sentido, verifica-se que as razões recursais mostram-se dissociadas da motivação perfilhada no acórdão recorrido e que não houve impugnação de fundamento autônomo do aresto impugnado. Incidem, portanto, os óbices das súmulas 283 e 284/STF.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 254.814/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 15/02/2013, destaque meu).

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0257924-5 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.289.897 / RS** **AgInt no**

Números Origem: 10800007278 70030826598 70041646662

PAUTA: 18/04/2017

JULGADO: 18/04/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **REGINA HELENA COSTA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÓVIS SÁ BRITO PINGRET E OUTRO(S) - RS010257
RECORRIDO : COMERCIO DE COUROS PARANHAMA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RUSSOMANO HENTSCHEL E OUTRO(S) - RS046427

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : LUIS CARLOS KOTHE HAGEMANN E OUTRO(S) - RS049394
AGRAVADO : COMERCIO DE COUROS PARANHAMA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RUSSOMANO HENTSCHEL E OUTRO(S) - RS046427

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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 da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.