



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.217 - DF (2010/0076697-3)

RELATOR : **MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA**
AGRAVANTE : ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A
ADVOGADO : VALDECI LAURENTINO DA SILVA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO RELATOR DO RECURSO ESPECIAL NR. 1153803/SP DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO IMPUGNADO. DECISÕES MONOCRÁTICAS DE RELATOR DO RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL DO *MANDAMUS*.

– Ausentes manifestas ilegalidades nas decisões monocráticas do relator do recurso especial, indefere-se a inicial do mandado de segurança.

– O mandado de segurança não é substitutivo do recurso processual adequado, no caso o agravo regimental.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp, Francisco Falcão, Nancy Andrigli, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Humberto Martins. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Maria Thereza de Assis Moura.

Convocados os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino para compor quórum.

Brasília, 12 de maio de 2011(data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER
Presidente

MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.217 - DF (2010/0076697-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S.A. contra a decisão de fls. 195-205, na qual o em. Ministro Ari Pargendler, relator, indeferiu a petição inicial assim:

"1. A Fazenda do Estado de São Paulo interpôs recurso especial com fundamento no artigo 105, III, a e c, da Constituição Federal contra o acórdão assim ementado:

'ICMS - ARRENDAMENTO MERCANTIL INTERNACIONAL - IMPORTAÇÃO - PRECEDENTES. MERCADORIA IMPORTADA SOB O REGIME DE ARRENDAMENTO OPERACIONAL (LEASING) - NÃO INCIDÊNCIA - SÚMULA 138/STJ - INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO ICMS.

Nos termos da lei e da jurisprudência, não incide o ICMS na entrada de bem no País em virtude de arrendamento mercantil internacional, ressalvada a cobrança do tributo se e quando a arrendatária efetivar sua aquisição. Considerando-se a alteração que a Emenda Constitucional 33/2001 promoveu no art. 155, § 2º, 'a', da Constituição da república, tem-se que nos contratos de leasing, por não existir a circulação jurídica da mercadoria, não incide o ICMS.

Recurso provido'.

O relator, Ministro Humberto Martins, não conheceu do recurso especial, e a decisão foi atacada por agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, tendo o julgamento sido sobrestado até que o Superior Tribunal de Justiça decidisse, sob o regime do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o REsp nº 1.131.718, SP.

O sobrestamento foi impugnado por agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A.

Em juízo de retratação, o julgamento teve curso mediante o conhecimento e provimento do recurso especial, também por decisão monocrática.

2. Itabira Agro Industrial S/A pediu a reconsideração desse despacho, sem sucesso, e na sequência impetrou *mandado de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segurança contra a decisão que conheceu e deu provimento ao recurso especial.

Lê-se na petição inicial:

'... ao determinar o julgador o sobrestamento de recurso repetitivo, no sentido de aguardar decisão em que se discute idêntica controvérsia, essa determinação enseja, ao particular, nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC e arts. 5º e 7º da Resolução nº 8/2008-STJ, direito público subjetivo de ver aplicado ao caso a solução do recurso representativo da controvérsia. Assim, o ato da autoridade coatora se constitui em ato ilegal, que fere direito líquido e certo.

Outra ilegalidade é que o ato da autoridade coatora contraria o disposto no art. 259 do Regimento Interno dessa c. Corte, ao não considerar agravo regimental interposto pela impetrante, que, por corolário, deveria ser julgado antes do agravo regimental interposto pelo Estado de São Paulo, de modo que não se observou o devido processo legal, no âmbito do direito de defesa.

Nesse desiderato, ainda que o recurso de agravo interposto pela impetrante não fosse cabível, isso, não dispensaria o julgador de proferir decisão. Aliás, no caso, estabelece o citado art. 259 do RI que se o prolator da decisão não reconsiderá-la, deve submeter o agravo a julgamento da Corte Especial, da Seção ou da Turma, conforme o caso, computando-se também o seu voto. Mas, não foi isso o que aconteceu. Não houve julgamento do agravo, quando o mesmo se constitui em relação processual que de maneira subjacente se impõe frente ao recurso sobrestado.

Presente, assim, a relevância dos fundamentos, ou mais precisamente o fumus boni iuris, passa a impetrante a demonstrar o perigo da demora da prestação jurisdicional - periculum in mora, para efeito de deferimento de medida liminar, sob pena de ineficácia da decisão final que conceder a segurança.

Com efeito, se não sanado o erro material que afeta a decisão judicial sub censura, a impetrante será submetida à exigibilidade de ICMS indevido, posto que já reconhecida a não incidência do tributo por decisão da Primeira Seção dessa colenda Corte no acórdão paradigma - REsp nº 1.131.718, SP' (fl. 27/28, e-STJ).

3. Na sua ordem lógica, os fatos relatados na petição inicial são os seguintes: a) decisão relator não conhecendo do recurso especial; b) agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo; c) despacho do relator sobrestando o julgamento do agravo regimental até o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfecho do REsp nº 1.131.718, SP, representativo da controvérsia; d) agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A impugnando o sobrestamento do processo; e) decisão do relator conhecendo e dando provimento ao recurso especial ao arrepio do que foi decidido no julgamento do REsp nº 1.131.718, SP, representativo da controvérsia; f) pedido de reconsideração; g) a impetração do presente mandado de segurança.

Os fundamentos da impetração são três, a saber:

- o processo não poderia ter sido sobrestado após o julgamento monocrático do recurso especial;
- o agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A não foi julgado, e isso deveria ter acontecido antes do julgamento do agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo;
- a decisão que conheceu e deu provimento ao recurso especial contrariou o que foi decidido no REsp nº 1.131.718, SP, representativo da controvérsia.

4. Sobrestamento e suspensão são sinônimos na linguagem processual. Só se sobresta ou suspende, evidentemente, os atos ainda não praticados. Não há como suspender o julgamento de um recurso que já foi realizado. Aqui a situação é outra. A decisão que não conheceu do recurso especial sofreu impugnação por agravo regimental, e este foi o recurso sobrestado.

O julgamento do agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo sem que, previamente, tivesse sido decidido o agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A pode aparentar uma indevida inversão na ordem dos respectivos julgamentos.

A ordem didática talvez fosse esta: primeiro, a reconsideração, em juízo de retratação no âmbito do agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A, da decisão que sobrestara o processo; depois, o julgamento do agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo.

A lógica jurídica, no entanto, é a de que, julgado o recurso de maior abrangência, aquele interposto pela contraparte fica prejudicado no que é incompatível. Foi o que aconteceu na espécie. O conhecimento do agravo regimental interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo deixou sem objeto o agravo regimental interposto por Itabira Agro Industrial S/A.

Finalmente, se a decisão que conheceu e deu provimento ao recurso especial contrariou o que foi decidido no REsp nº 1.131.718, SP, a irrisignação de Itabira Agro Industrial S/A deveria ter se manifestado mediante o recurso próprio, no caso o agravo regimental.

O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, e por isso indefiro a petição inicial.

Intimem-se."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Alega a agravante que, contra a "decisão proferida pelo Ministro Relator do Recurso Especial nº 1.153.803/SP, **que determinou sobrestamento de recurso especial já julgado, também por decisão de relator**, ingressou com agravo regimental" (fl. 196). Ocorre que "**o agravo regimental interposto pela ora Agravante não foi julgado** – ainda permanece pendente de decisão. Isto é: em lugar do agravo regimental interposto pela ora Agravante, julgou-se o agravo regimental que motivou a decisão de sobrestamento, interposto pelo Estado de São Paulo, em sentido oposto ao que se decidiu no recurso representativo da controvérsia (REsp 1.131.718/SP)" (fl. 196).

Por outro lado, diz que protocolizou petição dirigida ao relator, alertando que o seu regimental não teria sido julgado e que deveria ter sido julgado antes do regimental do Estado de São Paulo. Ressaltou, ainda, na mesma petição, que o relator do recurso especial teria desconsiderado a própria decisão de sobrestamento do recurso e não acatada a decisão do recurso representativo da controvérsia (cf. fls. 196-197).

A inconformidade, então, da ora agravante foi assim enumerada no regimental: "a) não ter ocorrido julgamento do agravo regimental interposto da decisão de sobrestamento; b) não ter o julgador acatado a decisão de sobrestamento e também a decisão do recurso representativo da controvérsia" (fl. 197).

Sustenta mais adiante que "o não acatamento da decisão de sobrestamento – suspensão do recurso – bem como da não consideração da decisão final proferida no recurso representativo da controvérsia implicam em ilegalidades, dada a contrariedade ao art. 543-C do CPC em arts. 1º e 5º da Resolução nº 8/2008-STJ" (fl. 198). Afirma, ainda, neste ponto, que o recurso especial é que foi sobrestado, não o regimental do Estado de São Paulo (fls. 200-201).

Pede, ao final, assim:

"3.1. Em face do exposto, requer seja o presente agravo recebido e provido por essa Colenda Corte Especial para que, mediante nova decisão, seja recebido e conhecido o mandado de segurança em apreço (Lei nº 12.016/2009, art. 10, § 1º).

3.2. Requer, ainda, no contexto das razões questionadas e ventiladas, seja julgado o mandado de segurança, inclusive com deferimento de medida liminar, nos termos em que requerido na petição inicial, para que se acate e adote a decisão proferida no recurso representativo da controvérsia – REsp nº 1.131.718/SP, em face do rito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos recursos repetitivos a que se refere o art. 543-C do CPC e Resolução nº 8/2008-STJ" (fls. 204-205).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.217 - DF (2010/0076697-3)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO IMPUGNADO. DECISÕES MONOCRÁTICAS DE RELATOR DO RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL DO *MANDAMUS*.

– Ausentes manifestas ilegalidades nas decisões monocráticas do relator do recurso especial, indefere-se a inicial do mandado de segurança.

– O mandado de segurança não é substitutivo do recurso processual adequado, no caso o agravo regimental.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA (Relator):

O presente agravo regimental não merece acolhimento, ausentes ilegalidades manifestas nas decisões impugnadas.

Primeiramente, para a melhor compreensão do presente mandado de segurança, observo que as decisões proferidas no REsp n. 1.153.803/SP, atacadas no presente mandado de segurança, seguiram a seguinte ordem:

1º) o recurso especial da Fazenda do Estado de São Paulo, em 23.10.2009, não foi conhecido por decisão monocrática do relator, em. Ministro Humberto Martins;

2º) a Fazenda Pública, então, interpôs agravo regimental (pet. n. 269664/2009);

3º) o relator, em 12.3.2010, com base nos artigos 543-C do CPC e 2º, § 2º, da Resolução n. 8/2008 e referindo-se ao recurso repetitivo (REsp n. 1.131.718/SP), proferiu despacho determinando "o sobrestamento do feito, até o julgamento final do processo paradigma pelo órgão competente do Superior Tribunal de Justiça";

4º) contra o sobrestamento do feito, a ora agravante interpôs agravo regimental (pet. n. 63090/2010);



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5º) em 29.3.2010, o em. relator, monocraticamente, julgou e deu provimento ao agravo regimental da Fazenda Pública, antes sobrestado, concluindo que, "*in casu*, incide ICMS sobre a operação realizada pelo contribuinte, por se tratar de importação realizada após o advento da EC 33/2001";

6º) a ora agravante, por último, protocolizou simples petição (pet. n. 91942/2010) requerendo assim:

"E assim, diante das razões expostas, **considerando que existe erro material que deve ser corrigido de ofício e que, por consequência, afeta a decisão que proveu o agravo regimental interposto pelo Estado de São Paulo**, requer, desse eminente relator, chame o feito à ordem para que torne a decisão sem efeito e se restabeleça o curso processual, no sentido de aplicar ao caso a decisão proferida no recurso representativo da controvérsia – REsp 1.131.718/SP";

7º) o em. Ministro Humberto Martins, então, indeferiu o pedido apresentado na referida petição (item 6º) em decisão com o seguinte teor:

"Cuida-se de petição apresentada por ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A em que se alega, em síntese, a necessidade de tornar sem efeito a decisão de fls. 503/508-e, que deu provimento ao agravo regimental da Fazenda do Estado de São Paulo, porquanto há regimental interposto pela ora requerente (fls. 486/501-e), ainda pendente de julgamento, e que deveria ser analisado antes das razões apresentadas pelo Estado.

Afirma que '*diante da decisão de sobrestamento do feito, em face de tese jurídica que estava sendo discutida no Recurso Especial nº 1.131.718/SP, e sem que fosse julgado o agravo regimental interposto pela Requerente, não poderia ser julgada, e tão-pouco ser acolhida, a pretensão deduzida pelo Estado de São Paulo no aludido agravo regimental. Por isso, entende a Requerente, data venia, ser patente a ocorrência de erro material, que deve ser corrigido de ofício (...)*' (fls. 514-e).

É, no essencial, o relatório.

Da análise dos autos, verifica-se que o agravo regimental de fls. 486/501-e, foi interposto por ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A contra despacho que sobrestou o feito para aguardar julgamento de recurso representativo de controvérsia.

Com efeito, *mutatis mutandis*, aplica-se ao caso a decisão proferida pela Corte Especial no sentido de que não cabe agravo regimental de decisão que determina o sobrestamento de recurso.

A propósito:

'PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. É



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incabível agravo regimental contra despacho que determina o sobrestamento do recurso extraordinário. Agravo regimental não conhecido.'

(AgRg no RE nos EDcl no AgRg no REsp 939.444/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, Corte Especial, DJe de 25.6.2009.)

Assim, o mencionado regimental não poderia sequer ser conhecido.

Ante o exposto, indefiro o pedido formulado na presente petição."

O quadro fático-processual acima revela não ter razão alguma a impetrante, ora agravante, ausente manifesta ilegalidade.

O agravo regimental da ora agravante impugnava o sobrestamento do feito. Assim, julgado o regimental da Fazenda Pública, este sim sobrestado, o mencionado recurso da ora agravante ficou, de plano, prejudicado, sendo irrelevante processualmente a ausência de prévia manifestação sobre este.

Ademais, o texto da decisão reproduzida acima revela que o relator acabou apreciando e julgando, monocraticamente, o recurso interno da ora impetrante ao deixar claro que "o mencionado regimental não poderia sequer ser conhecido" por ser incabível contra "decisão que determina o sobrestamento de recurso".

Quanto ao eventual erro de mérito no julgamento do agravo regimental da Fazenda Pública, acolhido pelo relator, caberia à interessada interpor o recurso processual adequado, não impetrar o presente mandado de segurança que, na linha do que decidiu o em. Ministro Ari Pargendler, não é substitutivo do recurso próprio, no caso o agravo regimental.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0076697-3 PROCESSO ELETRÔNICO MS **AgRg no 15.217 / DF**

Número Origem: 200901949781

EM MESA

JULGADO: 12/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A
ADVOGADO : VALDECI LAURENTINO DA SILVA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO RELATOR DO RECURSO ESPECIAL NR. 1153803/SP DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S/A
ADVOGADO : VALDECI LAURENTINO DA SILVA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO RELATOR DO RECURSO ESPECIAL NR. 1153803/SP DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp, Francisco Falcão, Nancy Andrigli, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Eliana Calmon, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki e Maria Thereza de Assis Moura.

Convocados os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino para compor quórum.