



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1521495 - PE
(2019/0169043-6)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO
ADVOGADOS : FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA - RJ069114
WALTER GIUSEPPE ALCANTARA MANZI - PE012706
LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA BICHARA - RJ112310
LUCAS LEONARDO FEITOSA BATISTA - PE022265
FELIPE VALENTIM DA SILVA - PE031671
AGRAVADO : MUNICIPIO DO RECIFE
PROCURADOR : JOAQUIM CERQUEIRA FORTES PERES - PE001282B

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 102, III, "D", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O Tribunal de origem decidiu a controvérsia com fundamento na Lei municipal n. 17.770/2012, que agora é contestada em face das disposições do Código Tributário Nacional. No entanto, após a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, a competência para julgar as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local, contestada em face de lei federal, foi transferida para o STF, nos termos do art. 102, III, "d", da CF/1988.

2. A regra do art. 1.032 do CPC/2015, pertinente ao princípio da fungibilidade, incide apenas quando erroneamente interposto o recurso especial contra questão de natureza exclusivamente constitucional, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

3. Ausente a apreciação da matéria por esta Corte Superior, e, na esteira da jurisprudência do STJ e do STF, considerada a irrecorribilidade de pronunciamento que versa sobre pedido de ingresso como *amicus curiae*, descabe analisar o pleito da Abradee, devendo o requerimento ser renovado perante a Corte Suprema, na ocasião da apreciação do apelo extraordinário.

4. Agrado interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes 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 do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).

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

Brasília, 18 de agosto de 2020.

Ministro Og Fernandes
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1521495 - PE
(2019/0169043-6)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO
ADVOGADOS : FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA - RJ069114
WALTER GIUSEPPE ALCANTARA MANZI - PE012706
LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA BICHARA - RJ112310
LUCAS LEONARDO FEITOSA BATISTA - PE022265
FELIPE VALENTIM DA SILVA - PE031671
AGRAVADO : MUNICIPIO DO RECIFE
PROCURADOR : JOAQUIM CERQUEIRA FORTES PERES - PE001282B

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 102, III, "D", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O Tribunal de origem decidiu a controvérsia com fundamento na Lei municipal n. 17.770/2012, que agora é contestada em face das disposições do Código Tributário Nacional. No entanto, após a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, a competência para julgar as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local, contestada em face de lei federal, foi transferida para o STF, nos termos do art. 102, III, "d", da CF/1988.

2. A regra do art. 1.032 do CPC/2015, pertinente ao princípio da fungibilidade, incide apenas quando erroneamente interposto o recurso especial contra questão de natureza exclusivamente constitucional, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

3. Ausente a apreciação da matéria por esta Corte Superior, e, na esteira da jurisprudência do STJ e do STF, considerada a irrecorribilidade de pronunciamento que versa sobre pedido de ingresso como *amicus curiae*, descabe analisar o pleito da Abradee, devendo o requerimento ser renovado perante a Corte Suprema, na ocasião da apreciação do apelo extraordinário.

4. Agrado interno a que se nega provimento.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de agrado interno manejado por Companhia Energética de Pernambuco contra decisão da Presidência que conheceu do agrado para não conhecer do recurso especial (e-

STJ, fls. 1.481-1.483), em razão de ser "incabível o recurso especial, uma vez que a tese recursal apresenta conflito entre lei federal e lei local, o que evidencia o caráter eminentemente constitucional da demanda".

A parte agravante, buscando o reconhecimento da competência desta Corte Superior para apreciar a matéria, defende que "acórdão recorrido está abstraindo a existência de norma municipal, e deixando de aplicar o art. 128 c/c 121, inciso II, ambos do Código Tributário Nacional" (e-STJ, fls. 1.491-1.492).

Aduz, ainda, que "o próprio STF já se manifestou incidentalmente na referida PET n. 8157 de que nele se cuidaria de questão eminentemente infraconstitucional" (e-STJ, fl. 1.492).

Alfim, na hipótese de manutenção do pronunciamento agravado, pugna pela conversão do especial em extraordinário, conforme disposto no art. 1.032 do diploma processual vigente.

Às e-STJ, fls. 1.507-2.003, a Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica – Abradee requereu ingresso como *amicus curiae*.

A parte agravante não apresentou objeção ao pedido (e-STJ, fls. 2.011-2.012), enquanto a parte agravada manifestou-se pelo indeferimento do pleito (e-STJ, fls. 2.015-2.018).

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Tal como apontado na decisão agravada, de fato, a leitura das razões do apelo nobre revela que o que se busca é contestar a lei local em face de lei federal, nos termos exatos do art. 102, II, "d", da Constituição Federal.

A propósito, o seguinte trecho da ementa do aresto combatido (e-STJ, fl. 777):

À luz do art. 121, II do CTN, a responsabilização tributária depende de expressa disposição de lei, critério plenamente atendido com a promulgação da Lei Municipal nº 17.770/2012, *ex vi* do art. 2º, § 1º. Porém, não basta a positivação para exsurgir a responsabilidade tributária. O art. 128, do CTN impõe critério material, exigindo a conectividade entre o fato jurígeno do tributo e a terceira pessoa responsável pelo crédito tributário. Por sua vez, o fato gerador da CIP, definido no art. 68 da Lei Municipal nº 15.563/91, configura-se com a prestação do serviço de iluminação pública. Destarte, o nexu causal entre o fato jurígeno e a concessionária se dá em virtude da atividade desempenhada por esta, traduzida na responsabilidade de disponibilizar a energia elétrica, bem

como emitir a fatura do consumo para o contribuinte substituído.

Vale ressaltar que o já apontado parágrafo único, do art. 149-A da Carta Magna, ao facultar a cobrança da CIP na fatura de consumo, indiretamente já estabelece o liame entre a concessionária de serviço público, fornecedora da energia utilizada na iluminação pública, e o tributo.

Ante o exposto, não há razões para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da lei Municipal nº 17.770/2012, posto que a hipótese de substituição tributária aqui tratada está em plena harmonia com os preceitos da Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional - e da CRFB/1988.

Nesse sentido, destaco, ainda, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO FUNDADO EM LEI MUNICIPAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2, sessão de 09/03/2016).

2. O recurso especial não se presta para revisar acórdão fundado em lei local, nos termos da Súmula 280 do STF, sendo que, no caso concreto, o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com base na Lei municipal n. 3.750/1971.

3. A pretensão recursal contra acórdão que julgar válida lei local contestada em face de lei federal é de índole constitucional, própria de recurso extraordinário (art. 102, III, "d", da Constituição Federal).

4. Não é viável o conhecimento do recurso especial no tocante à natureza do serviço prestado pela agravante, bem como sobre a existência de fins lucrativos, o conteúdo econômico e a autonomia das atividades desempenhadas, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 965.052/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/4/2019, DJe 28/5/2019.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS E DOAÇÃO - ITCMD. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. LEI LOCAL, CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. EXAME. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, o Tribunal a quo, em autos de Mandado de Segurança, ao manter a sentença que concedera a segurança, assentou que: a) nos termos da Constituição Federal, em matéria tributária, ocorrendo a superveniência de lei federal sobre normas gerais, fica suspensa a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário; b) as disposições contidas no art. 7º da Lei 11.598/2007 prevalecem sobre a legislação

estadual, no tocante à exigência de prévia quitação do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação - ITCMD, por ocasião dos registros de atos empresariais.

III. Existindo, no acórdão recorrido, fundamento de índole constitucional, suficiente para a sua manutenção, cabia à parte recorrente a interposição do imprescindível Recurso Extraordinário, de modo a desconstituí-lo. Ausente essa providência, o conhecimento do Especial esbarra no óbice da Súmula 126/STJ, segundo a qual "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

IV. No caso, tendo o Tribunal de origem decidido a questão pela predominância das disposições contidas no art. 7º-A da Lei 11.598/2007 em face da legislação estadual que rege o ITCMD, e entendendo a parte recorrente de modo diverso, está-se diante da hipótese de lei local que fora contestada em face de lei federal, matéria de competência do STF, nos termos do art. 102, III, d, da Constituição Federal.

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1.779.602/PR, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/3/2019, DJe 4/4/2019.)

Registro, finalmente, a inaplicabilidade do art. 1.032 do CPC/2015. A regra pertinente ao princípio da fungibilidade incide quando erroneamente interposto o recurso especial contra questão de natureza exclusivamente constitucional, e não no caso, no qual o acórdão tem dupla fundamentação, sendo necessária interposição de dois apelos distintos. Friso, ademais, haver nos autos recurso extraordinário e agravo em recurso extraordinário, que serão oportunamente analisados pela Suprema Corte.

Com essa orientação:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. SÚMULA 126/STF. APLICAÇÃO DO ART. 1.032 DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, "o art. 1.032 do Código de Processo Civil de 2015 prevê a aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar questão constitucional, hipótese em que há um equívoco quanto à escolha do recurso cabível" (STJ, AgRg no REsp 1.665.154/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 30/8/2017). A hipótese dos autos é diversa daquela prevista no art. 1.032 do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido tem fundamento constitucional e o Recurso Especial versa sobre matéria infraconstitucional.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgInt no AREsp 1.517.307/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2020, DJe 27/4/2020.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL REGIDO PELA LEI Nº 10.188/2001. AFRONTA AOS ARTS. 515, 516, 535 E 931 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA Nº 284 DO STF. MANEJO DA AÇÃO POSSESSÓRIA. VIABILIDADE DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRECEDENTES. ALEGADA ABUSIVIDADE NA COBRANÇA DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE SUPOSTO VÍCIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE CONCILIAÇÃO ENTRE AS PARTES. INOVAÇÃO RECURSAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. Nas razões do recurso especial não houve a demonstração de ofensa aos arts. 515, 516, 535 e 931 do CPC/73 e, como consignado na decisão agravada, a simples menção às normas infraconstitucionais não supre a exigência de fundamentação adequada do recurso especial.

Súmula nº 284 do STF.

3. O art. 1.032 do NCPC prevê a aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar questão constitucional, nas hipóteses em que há um equívoco quanto a escolha do recurso cabível. Situação não verificada no caso em apreço.

4. É inviável a análise de tese não suscitada nas razões do recurso especial por se tratar de evidente inovação recursal. Precedente.

5. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1.685.332/RJ, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/2/2020, DJe 19/2/2020.)

Por fim, em relação ao pedido de ingresso como *amicus curiae* formalizado, às e-STJ, fls. 1.507-2.003, pela Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica – Abradee, registro posição de não caber a análise do pleito neste momento, em razão da ausência de apreciação da matéria de fundo por esta Corte Superior. Considerada a irrecorribilidade de pronunciamento que versa sobre pedido de ingresso como *amicus curiae*, entendo que, para evitar prejuízos ao debate, o requerimento deve ser renovado perante a Corte Suprema, competente para análise da questão veiculada nos

autos, quando ocorrer a apreciação do apelo extraordinário.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2019/0169043-6

AgInt no
**AREsp 1.521.495 /
PE**

Números Origem: 00501918120128170001 365541000 501918120128170001

PAUTA: 18/08/2020

JULGADO: 18/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARIO LUIZ BONSAGLIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO
ADVOGADOS : FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA - RJ069114
WALTER GIUSEPPE ALCANTARA MANZI - PE012706
LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA BICHARA - RJ112310
LUCAS LEONARDO FEITOSA BATISTA - PE022265
GIUSEPPE PECORARI MELOTTI - RJ136165
FELIPE VALENTIM DA SILVA - PE031671

AGRAVADO : MUNICIPIO DO RECIFE
PROCURADOR : JOAQUIM CERQUEIRA FORTES PERES - PE001282B

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Especiais - Contribuição de Iluminação Pública

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO
ADVOGADOS : FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA - RJ069114
WALTER GIUSEPPE ALCANTARA MANZI - PE012706
LUIZ GUSTAVO ANTÔNIO SILVA BICHARA - RJ112310
LUCAS LEONARDO FEITOSA BATISTA - PE022265
FELIPE VALENTIM DA SILVA - PE031671

AGRAVADO : MUNICIPIO DO RECIFE
PROCURADOR : JOAQUIM CERQUEIRA FORTES PERES - PE001282B

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 Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

C5425165155<485198231@ 2019/0169043-6 - AREsp 1521495 Petição : 2019/0062405-6 (AgInt)