



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.468.194 - RN (2014/0172381-8)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADOR : MARJORIE ALECRIM CÂMARA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADOS : JULIANA JUNQUEIRA COELHO
ALICE GONTIJO SANTOS TEIXEIRA
THIAGO CAMARA RODRIGUES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. Esta Corte superior, no julgamento do REsp 1.201.635/MG, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, reconheceu o direito ao creditamento de ICMS decorrente de energia elétrica consumida na prestação de serviço de telecomunicações.

2. O recurso especial não comporta exame de preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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 regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília, 24 de maio de 2016(Data do Julgamento).

Ministra Assusete Magalhães
Presidente

Ministra Diva Malerbi
(Desembargadora Convocada TRF 3ª Região)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.468.194 - RN (2014/0172381-8)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADOR : MARJORIE ALECRIM CÂMARA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADOS : JULIANA JUNQUEIRA COELHO
ALICE GONTIJO SANTOS TEIXEIRA
THIAGO CAMARA RODRIGUES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO): Trata-se de agravo regimental interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte, desafiando a decisão monocrática de e-STJ, fls. 979/981, por meio da qual se conheceu em parte do recurso especial, dando-lhe provimento para reconhecer a possibilidade de creditamento do ICMS incidente sobre energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia.

Em suas razões, o agravante sustenta que o entendimento jurisprudencial tirado no julgamento do REsp 1.201.635/MG, segundo a sistemática do art. 543-C do CPC, ainda não poderia ser aplicado à espécie, porque pendentes de apreciação os embargos de declaração opostos, e, como o resultado do julgamento se deu por apertada maioria, seria possível sua reversão.

Aduz que o recurso especial provido não superava o óbice da Súmula 7/STJ, pois demandaria prova técnica de transformação da energia elétrica em acústica no processo da telecomunicação.

Reclama da inexistência de prequestionamento do art. 1º do Decreto 640/62 e do art. 60 da Lei 9.472/97, o que também impediria o conhecimento do recurso.

Acrescenta que a decisão agravada constituiria ofensa aos arts. 150, II, 155, II, § 2º, I, e 21, XI, ambos da CF/88.

Assim, protesta pelo juízo de retratação, ou pelo provimento do agravo interno.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.468.194 - RN (2014/0172381-8)

VOTO

A EXMA SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO) (Relatora): Como registrado na primeira oportunidade, esta Corte, no julgamento do REsp 1.201.635/MG, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, reconheceu o direito ao creditamento de ICMS decorrente de energia elétrica consumida na prestação de serviço de telecomunicações.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (CPC, ART. 543-C). ICMS. ENERGIA ELÉTRICA CONSUMIDA PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 33, II, "B", DA LC 87/96. EQUIPARAÇÃO À INDÚSTRIA BÁSICA PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS. ART. 1º DO DECRETO 640/62. VALIDADE E COMPATIBILIDADE COM O ORDENAMENTO ATUAL. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: RESP 842.270/RS.

1. A disposição prevista no art. 1º do Decreto 640/62, equiparando os serviços de telecomunicações à indústria básica, para todos os efeitos legais, é válida e compatível com a legislação superveniente e atual, continuando em vigor, já que não houve revogação formal do aludido decreto.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 842.270/RS, firmou compreensão no sentido de que o ICMS incidente sobre a energia elétrica consumida pelas empresas de telefonia, que promovem processo industrial por equiparação, pode ser creditado para abatimento do imposto devido quando da prestação de serviços.

Inteligência dos arts. 33, II, b, da Lei Complementar 87/96, e 1º do Decreto 640/62.

3. Ademais, em virtude da essencialidade da energia elétrica, enquanto insumo, para o exercício da atividade de telecomunicações, indubitavelmente se revela o direito ao creditamento de ICMS, em atendimento ao princípio da não-cumulatividade.

4. O princípio da não-cumulatividade comporta três núcleos distintos de incidência: (I) circulação de mercadorias; (II) prestação de serviços de transporte; e (III) serviços de comunicação.

5. "O art. 33, II, da LC 87/96 precisa ser interpretado conforme a Constituição, de modo a permitir que a não cumulatividade alcance os três núcleos de incidência do ICMS previstos no Texto Constitucional,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sem restringi-la à circulação de mercadorias, sem dúvida a vertente central, mas não única hipótese de incidência do imposto" (REsp 842.270/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/5/2012, DJe 26/6/2012).

6. Recurso especial a que se dá provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1.201.635/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/6/2013, DJe 21/10/2013)

Impende ressaltar que a pretensão veiculada no recurso especial do contribuinte é somente questão de direito, e se refere à possibilidade de creditamento do ICMS recolhido sobre a energia elétrica utilizada no setor de telecomunicações, e não sobre a quantidade de energia envolvida no processo, como sugere o agravante, razão pela qual não há se falar no óbice da Súmula 7/STJ.

Com relação ao fato de terem sido opostos embargos de declaração ao recurso representativo da controvérsia, isso não teria o condão de obstar a aplicação de seu entendimento aos demais feitos do mesmo tema, uma vez que a atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios é medida de exceção. Ademais, o referido argumento já não se sustenta, pois os citados embargos de declaração já foram julgados e rejeitados.

Quanto à alegada ausência de prequestionamento do art. 1º do Decreto 640/62 e do art. 60 da Lei 9.472/97, perfaz argumento inócuo, eis que o recurso especial apontou violação dos arts. 420, 535, I e II, do CPC; 150, § 4º, do CTN; e dissídio jurisprudencial com os EREsp 1.199.262/MG e 1.201.635/MG.

Por fim, como é amplamente sabido, "não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República" (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 684.584/RN, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 14/12/2015).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0172381-8

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.468.194 / RN**

Números Origem: 20130126452000100 20130126452000200 20130126452000300 20130126452000400
20130126452000500 2042493420078200001

PAUTA: 24/05/2016

JULGADO: 24/05/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª
REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADOS : JULIANA JUNQUEIRA COELHO
ALICE GONTIJO SANTOS TEIXEIRA
THIAGO CAMARA RODRIGUES E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADOR : MARJORIE ALECRIM CÂMARA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
PROCURADOR : MARJORIE ALECRIM CÂMARA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AGRAVADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADOS : JULIANA JUNQUEIRA COELHO
ALICE GONTIJO SANTOS TEIXEIRA
THIAGO CAMARA RODRIGUES E OUTRO(S)

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 regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.