AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1539770 - RS (2019/0200197-8)

RELATOR	:	**MINISTRO PAULO SÉRGIO DOMINGUES**
AGRAVANTE	:	REFRIMATE ENGENHARIA DO FRIO LTDA
ADVOGADOS	:	CLEIDIMARA DA SILVA FLORES - RS063984
		JOSÉ PAULO WEIDE - RS072129
		DOUGLAS DOEBBER ESCOBAR - RS097398
		LAILA APARECIDA WENDEL GOULART - RS097835
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TESE FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 69/STF. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.973/2014. ACÓRDÃO DE ORIGEM FIRMADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DA CONTROVÉRSIA NA VIA ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PROVIMENTO NEGADO.

1. Consoante orientação das Turmas integrantes da Primeira Seção, caberia ao próprio Supremo Tribunal Federal modular os efeitos do acórdão proferido no julgamento do RE 574.706/PR com repercussão geral, inclusive no que se refere à limitação relacionada à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 31/12/2014, diante da mutação normativa operada pela Lei 12.973/2014. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.969.524/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8/8/2022, DJe de 10/8/2022; AgInt no AREsp 1.770.399/SC, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 2/5/2022, DJe de 12/5/2022; AgInt no AgInt no AREsp 1.693.753/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 12/11/2021.

2. Nesse cenário, considerando que os argumentos defendidos pela contribuinte dizem respeito à aplicação da tese originada de decisão do Supremo Tribunal Federal em repercussão geral, o conhecimento da matéria envolve, obrigatoriamente, o enfrentamento de matéria constitucional, medida inviável em recurso especial, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte prevista no art. 102 da CF, uma vez que a pretensão da contribuinte é de natureza eminentemente constitucional, referente à extensão dos efeitos da orientação firmada pelo STF por ocasião do julgamento, em repercussão geral, do RE 574.706/PR (Tema 69).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

Documento eletrônico VDA37472622 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 28/06/2023 11:33:02
Código de Controle do Documento: d2672d6b-e6da-4cc4-a0c6-191c0bb709fd

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/06/2023 a 26/06/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 26 de junho de 2023.

Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Relator

Documento eletrônico VDA37472622 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 28/06/2023 11:33:02
Código de Controle do Documento: d2672d6b-e6da-4cc4-a0c6-191c0bb709fd

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1539770 - RS (2019/0200197-8)

RELATOR	:	**MINISTRO PAULO SÉRGIO DOMINGUES**
AGRAVANTE	:	REFRIMATE ENGENHARIA DO FRIO LTDA
ADVOGADOS	:	CLEIDIMARA DA SILVA FLORES - RS063984
		JOSÉ PAULO WEIDE - RS072129
		DOUGLAS DOEBBER ESCOBAR - RS097398
		LAILA APARECIDA WENDEL GOULART - RS097835
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TESE FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 69/STF. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.973/2014. ACÓRDÃO DE ORIGEM FIRMADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DA CONTROVÉRSIA NA VIA ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PROVIMENTO NEGADO.

1. Consoante orientação das Turmas integrantes da Primeira Seção, caberia ao próprio Supremo Tribunal Federal modular os efeitos do acórdão proferido no julgamento do RE 574.706/PR com repercussão geral, inclusive no que se refere à limitação relacionada à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 31/12/2014, diante da mutação normativa operada pela Lei 12.973/2014. Precedentes: AgInt nos EDcl no REsp 1.969.524/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8/8/2022, DJe de 10/8/2022; AgInt no AREsp 1.770.399/SC, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 2/5/2022, DJe de 12/5/2022; AgInt no AgInt no AREsp 1.693.753/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 12/11/2021.

2. Nesse cenário, considerando que os argumentos defendidos pela contribuinte dizem respeito à aplicação da tese originada de decisão do Supremo Tribunal Federal em repercussão geral, o conhecimento da matéria envolve, obrigatoriamente, o enfrentamento de matéria constitucional, medida inviável em recurso especial, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte prevista no art. 102 da CF, uma vez que a pretensão da contribuinte é de natureza eminentemente constitucional, referente à extensão dos efeitos da orientação firmada pelo STF por ocasião do julgamento, em repercussão geral, do RE 574.706/PR (Tema 69).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

Documento eletrônico VDA37272512 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 14/06/2023 18:17:07
Código de Controle do Documento: bc503fd9-383b-49e3-a645-b0e1d4107414

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por REFRIMATE ENGENHARIA DO FRIO LTDA contra a decisão da relatoria do Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região) ementada nos seguintes termos:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TESE FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 69/STF. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.973/2014. ACÓRDÃO DE ORIGEM BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DA CONTROVÉRSIA NA VIA ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE (fl. 1.436).

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que a controvérsia apresentada no recurso especial refere-se à afronta aos arts. 5º, 10, 926, 927, III e V, 941, § 3º, do Código de Processo Civil, e ao art. 110 do Código Tributário Nacional, sendo, portanto, de cunho eminentemente infraconstitucional.

Destaca que não pretende rediscutir o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, mas sim questionar a limitação temporal pela entrada em vigor da Lei 12.973/2014.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do feito a julgamento pelo órgão colegiado.

Impugnação não apresentada pela parte adversa conforme certidão de fls. 1.472.

É o relatório.

VOTO

Em que pese à argumentação expendida nas razões recursais, a parte agravante não trouxe fundamentos hábeis a desconstituir a decisão agravada.

Discute-se nos presentes autos a limitação temporal dos efeitos da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 69 da repercussão geral, que declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista o advento da Lei 12.973/2014.

Documento eletrônico VDA37272512 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 14/06/2023 18:17:07
Código de Controle do Documento: bc503fd9-383b-49e3-a645-b0e1d4107414

Em casos análogos, ambas as turmas integrantes da Primeira Seção firmaram o posicionamento de que que caberia ao próprio Supremo Tribunal Federal modular os efeitos do acórdão proferido no julgamento do RE 574.706/PR com repercussão geral, inclusive no que se refere à limitação relacionada à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 31/12/2014, diante da mutação normativa operada pela Lei 12.973/2014. A propósito, cito os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. TEMA 69/STF. REPERCUSSÃO GERAL. LIMITAÇÃO EM RAZÃO DA SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.973/2014. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.
>
> 1. Tendo o recurso sido interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.
>
> 2. Na espécie, o acórdão recorrido decidiu a controvérsia acerca da limitação dos efeitos do precedente firmado no RE 574.706/PR (Tema 69 de repercussão geral) à vigência da Lei 12.973/2014, sob o enfoque eminentemente constitucional. Logo, o recurso especial se apresenta inviável quanto ao ponto, sob pena de se usurpar a competência reservada pela Constituição ao Supremo Tribunal Federal.
>
> 3. Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.969.524/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8/8/2022, DJe de 10/8/2022.)
>
> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. ICMS. PIS E COFINS. LIMITAÇÃO À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.973/2014. TEMA CONSTITUCIONAL. INVIÁVEL ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL.
>
> 1. Inicialmente, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em omissão ou contradição, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte agravante. Vale destacar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional.
>
> 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento acerca da limitação dos efeitos do entendimento fixado pelo STF, no julgamento do RE 574.706/PR (Tema 69), que trata da não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, sob pena de usurpação de competência da Suprema Corte.
>
> 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 1.770.399/SC, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 2/5/2022, DJe de 12/5/2022.)
>
> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO.

Documento eletrônico VDA37272512 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 14/06/2023 18:17:07
Código de Controle do Documento: bc503fd9-383b-49e3-a645-b0e1d4107414

PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MATÉRIA DECIDIDA, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL, PELO STF. RE 574.706/PR (TEMA 69). PRETENDIDA DELIMITAÇÃO TEMPORAL DA ABRANGÊNCIA DO JULGADO DO STF, PARA EFEITO DE AFASTAMENTO DA LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A QUESTÃO SOB ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME, NA SEARA DO RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO, ADEMAIS, EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento, aviado contra decisão que, em Mandado de Segurança, ajuizado em 07/03/2017 - no qual se pleiteou o reconhecimento do alegado direito líquido e certo da parte agravante de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS valores a título de ICMS e ISS, a partir do advento das alterações legislativas promovidas pela Lei 12.973/2014 -, houve por bem extinguir o processo, com relação ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com base no art. 485, V, do CPC/2015, por litispendência com outro Mandado de Segurança, ajuizado antes do advento da referida Lei 12.973/2014, além do que indeferiu o requerimento de medida liminar, no que tange ao ISS, por considerar inexistente o fumus boni iuris. Por decisão monocrática, o Agravo de Instrumento, a princípio, foi julgado prejudicado, por perda de objeto, diante da superveniente prolação de sentença denegatória do Mandado de Segurança. Opostos Embargos de Declaração à aludida decisão monocrática, restaram eles acolhidos, para reconhecer que o julgamento da ação mandamental ocasionou apenas a perda parcial de objeto do Agravo de Instrumento, tão somente no tocante ao pedido relativo ao ISS, restando mantido o processamento do recurso, quanto à discussão a respeito da ocorrência de litispendência, relativamente à pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No acórdão recorrido, o Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento, por considerar inafastável a litispendência reconhecida. Opostos Embargos de Declaração ao acórdão recorrido, restaram eles rejeitados. No Recurso Especial, sob alegada violação aos arts. 17, 37, §§ 1º e 3º, 485, V, e 1.022, II, do CPC/2015, e 5º, XXXV, da Constituição Federal, a parte agravante sustentou, de um lado, a nulidade do acórdão dos Embargos de Declaração, por suposta omissão não suprida pelo Tribunal de origem, e além disso, a existência de interesse processual e a não configuração de litispendência, na espécie.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Na forma da jurisprudência do STJ, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, EDcl no REsp 1.816.457/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/05/2020; AREsp 1.362.670/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/10/2018; REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

V. No caso, a controvérsia foi dirimida, pelo Tribunal de origem, sob enfoque eminentemente constitucional, competindo ao Supremo Tribunal Federal eventual reforma do acórdão recorrido, sob pena de usurpação de competência inserta no

Documento eletrônico VDA37272512 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 14/06/2023 18:17:07
Código de Controle do Documento: bc503fd9-383b-49e3-a645-b0e1d4107414

art. 102 da Constituição Federal. Dessa forma, é inviável o exame da insurgência, tal como posta, em sede de Recurso Especial, que se restringe à uniformização da legislação infraconstitucional. Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.559.705/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/02/2020).

VI. Ademais, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a superveniência da Lei 12.473/2014 não altera o entendimento firmado pelo STF, na análise do Tema 69/STF, de modo que é inafastável o reconhecimento da litispendência, na espécie. Em casos análogos, os seguintes precedentes desta Corte: STJ, AgInt no AREsp 1.508.814/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/06/2020; EDcl no AgInt nos EDcl no AgRg no AREsp 382.055/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/12/2020.

VII. Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no AREsp n. 1.693.753/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 12/11/2021.)

Nesse cenário, considerando que os argumentos defendidos pela contribuinte dizem respeito à aplicação da tese originada de decisão do Supremo Tribunal Federal em repercussão geral, o conhecimento da matéria envolve, obrigatoriamente, o enfrentamento de matéria constitucional, inviável em recurso especial, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte prevista no art. 102 da CF, uma vez que a pretensão da contribuinte é de natureza eminentemente constitucional, referente à extensão dos efeitos da orientação firmada pelo STF por ocasião do julgamento, em repercussão geral, do RE 574.706/PR (Tema 69).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

Documento eletrônico VDA37272512 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): PAULO SÉRGIO DOMINGUES Assinado em: 14/06/2023 18:17:07
Código de Controle do Documento: bc503fd9-383b-49e3-a645-b0e1d4107414

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.539.770 / RS

Número Registro: 2019/0200197-8 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
50011019320104047111

Sessão Virtual de 20/06/2023 a 26/06/2023

Relator do AgInt
Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário
Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	REFRIMATE ENGENHARIA DO FRIO LTDA
ADVOGADOS	:	CLEIDIMARA DA SILVA FLORES - RS063984
		JOSÉ PAULO WEIDE - RS072129
		DOUGLAS DOEBBER ESCOBAR - RS097398
		LAILA APARECIDA WENDEL GOULART - RS097835
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	REFRIMATE ENGENHARIA DO FRIO LTDA
ADVOGADOS	:	CLEIDIMARA DA SILVA FLORES - RS063984
		JOSÉ PAULO WEIDE - RS072129
		DOUGLAS DOEBBER ESCOBAR - RS097398
		LAILA APARECIDA WENDEL GOULART - RS097835
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/06/2023 a 26/06/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Documento eletrônico VDA37452448 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/06/2023 00:14:03
Código de Controle do Documento: 69876aa7-7006-4aae-97c9-70b3695e29c8

Brasília, 27 de junho de 2023

Documento eletrônico VDA37452448 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 27/06/2023 00:14:03
Código de Controle do Documento: 69876aa7-7006-4aae-97c9-70b3695e29c8