



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1885497 - PR (2020/0180689-7)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRANI LTDA
ADVOGADO : HIGOR DE CARVALHO FRATTA - PR069659
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO. TEMA 1.125 DO STJ. NÃO CABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PREJUÍZO.

1. Descabe acolher pedido de sobrestamento do feito em razão do julgamento do Tema 1.125 do STJ, porquanto não se discutiu no acórdão recorrido a inclusão do ICMS-ST na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.
2. Há manifesta ausência de prequestionamento, a atrair a aplicação da Súmula 211 do STJ, quando o conteúdo dos preceitos legais tidos por violados não é examinado na origem, mesmo após a oposição de embargos de declaração.
3. Havendo fundamentos suficientes para a manutenção do aresto recorrido, não impugnados nas razões do especial, incide, à espécie, por analogia, a Súmula 283 do STF, *in verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."
4. A análise da divergência jurisprudencial fica prejudicada se a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.
5. Agravo interno desprovido.

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 22/08/2023 a 28/08/2023, 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

Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 28 de agosto de 2023.

Ministro GURGEL DE FARIA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1885497 - PR (2020/0180689-7)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRANI LTDA
ADVOGADO : HIGOR DE CARVALHO FRATTA - PR069659
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO. TEMA 1.125 DO STJ. NÃO CABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PREJUÍZO.

1. Descabe acolher pedido de sobrestamento do feito em razão do julgamento do Tema 1.125 do STJ, porquanto não se discutiu no acórdão recorrido a inclusão do ICMS-ST na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.
2. Há manifesta ausência de prequestionamento, a atrair a aplicação da Súmula 211 do STJ, quando o conteúdo dos preceitos legais tidos por violados não é examinado na origem, mesmo após a oposição de embargos de declaração.
3. Havendo fundamentos suficientes para a manutenção do aresto recorrido, não impugnados nas razões do especial, incide, à espécie, por analogia, a Súmula 283 do STF, *in verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."
4. A análise da divergência jurisprudencial fica prejudicada se a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.
5. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SUPERMERCADOS IRANI LTDA. contra decisão em que não conheci do recurso especial e que conheci do agravo da FAZENDA NACIONAL para não conhecer do recurso especial.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 745/746).

A parte agravante sustenta a necessidade de suspensão dos autos até o julgamento do Tema 1.125 do STJ, que versa sobre a possibilidade de exclusão do valor correspondente ao ICMS-ST da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS devidas pelo contribuinte substituído.

Argumenta que houve prequestionamento da matéria ventilada nas razões de recurso especial e que "a discussão acerca da exclusão do ICMS-ST encontra-se englobada na análise realizada desde a propositura da demanda" (e-STJ fl. 771).

Aduz que "não se pode utilizar da Súmula 283 do STF para argumentar que o Recurso Especial interposto pela agravante não é suficiente em seus fundamentos, haja vista que em suas razões constam todos os fundamentos fáticos e de direito que amparam o pleito da agravante quanto a exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS/COFINS, os quais, inclusive rechaçam integralmente o posicionamento acerca da inexistência de impugnação quanto a inovação recursal ventilada pelo Juízo *a quo*" (e-STJ fl. 776).

Segue afirmando ser inaplicável, por analogia, o óbice da Súmula 284 do STF, ao argumento de que "diferentemente do que quis consignar o Ilustre Ministro Relator, a questão em debate possui elementos suficientemente claros não apenas para demonstrar a controvérsia existente como também para fundamentar o direito da agravante quanto à possibilidade de exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS e da COFINS" (e-STJ fl. 777).

Sem impugnação (certidão de e-STJ fl. 791).

É o relatório.

VOTO

Não obstante os argumentos expendidos pela parte agravante, a decisão agravada merece ser mantida.

De início, ressalte-se que descabe acolher o pedido de sobrestamento do feito em razão do julgamento do Tema 1.125 do STJ, porquanto, conforme veremos adiante, não se discutiu no acórdão recorrido a inclusão do ICMS-ST na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.

Com efeito, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região julgou ser indevida a inclusão de ICMS na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS.

Eis a ementa do acórdão (e-STJ fl. 279):

REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. LC Nº 118, DE 2005.

Em se tratando de ação para restituição de quantias pagas indevidamente, a título de tributo, ajuizada depois de 09-06-2005, ou seja, após a *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118, de 09-02-2005, que alterou o art. 168 do Código Tributário Nacional (CTN), o prazo prescricional aplicável é de cinco (5) anos. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS). INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO.

É indevida a inclusão dos valores referentes ao ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Os primeiros embargos de declaração opostos por SUPERMERCADOS IRANI LTDA. foram rejeitados, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 357):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS.

Não se acolhem os embargos de declaração quando o embargante não comprova a existência, na decisão embargada, de omissão, contradição, obscuridade ou inexatidão material.

A mesma parte recorrente opôs novos embargos de declaração, que foram acolhidos parcialmente para corrigir erro material. Eis a ementa do acórdão (e-STJ fl. 403):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXATIDÃO MATERIAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. Cabe acolher em parte os embargos de declaração para suprir omissão atinente a questão sobre a qual o acórdão deveria se manifestar.
2. Não se acolhem os embargos de declaração na parte em que o embargante não comprova a existência, na decisão embargada, de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Impõe-se corrigir de ofício, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, inexatidão material verificada no acórdão.

Em suas razões de recurso especial, a ora agravante apontou violação de dispositivos de lei federal e divergência jurisprudencial, sustentado a exclusão do ICMS-ST da base de cálculo.

No entanto, sobre o tema, assim se manifestou o Tribunal de origem, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração (e-STJ fl. 406):

Já em relação à irrisignação quanto à declaração sobre o ICMS recolhido no regime de substituição tributária (ICMS-ST), verifica-se que a embargante na verdade pretende, extemporaneamente, impugnar a sentença contra a qual não recorreu, apesar de devidamente intimada para tanto.

Nesse contexto, a tese veiculada nas razões de recurso especial não

foi prequestionada, não obstante a oposição de embargos de declaração, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 211 do STJ na espécie, não havendo que falar em prequestionamento implícito.

Segunda a jurisprudência desta Corte Superior, “não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie” (AgInt no REsp 1.728.453/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020).

Além disso, a parte recorrente não impugnou esse fundamento basilar, que ampara o acórdão recorrido.

Assim, o recurso especial esbarra no obstáculo da Súmula 283 do STF, que dispõe: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente, e o recurso não abrange todos eles”. A respeito do tema: AgRg no REsp 1.326.913/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/2/2013; EDcl no AREsp 36.318/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/3/2012.

Por fim, o STJ entende que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada não é conhecida relativamente ao exame do recurso especial pela alínea “a” do permissivo constitucional. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.648.828/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 07/11/2017, DJe 16/11/2017; AgInt no AREsp 1.146.384/SE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017).

Por último, deixo de aplicar a sanção prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015 por não vislumbrar caráter manifestamente inadmissível ou improcedente no manejo do presente recurso.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt nos EDcl no REsp 1.885.497 / PR

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2020/0180689-7

Número de Origem:

50017807620174047005

Sessão Virtual de 22/08/2023 a 28/08/2023

Relator do AgInt nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SUPERMERCADOS IRANI LTDA

ADVOGADO : HIGOR DE CARVALHO FRATTA - PR069659

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : SUPERMERCADOS IRANI LTDA

ADVOGADO : HIGOR DE CARVALHO FRATTA - PR069659A

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRANI LTDA

ADVOGADO : HIGOR DE CARVALHO FRATTA - PR069659

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 22/08/2023 a 28/08/2023, 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 Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 29 de agosto de 2023

