



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1739742 - RS
(2020/0197349-6)**

RELATOR : MINISTRO MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5)
AGRAVANTE : ITR COMERCIO DE PNEUS E PECAS S.A.
ADVOGADOS : RICARDO ANDERLE - SC015055
MICHEL SCAFF JUNIOR E OUTRO(S) - SC027944
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S) - RS025762

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. ICMS-ST. SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E À LUZ DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF. AGRADO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, parágrafo único, do CPC/2015, visto que o Tribunal de origem apreciou devidamente a matéria em debate de forma clara e adequada, não se podendo, de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Hipótese em que, ainda que a parte recorrente aponte violação a dispositivos infraconstitucionais, a Corte a quo decidiu a questão posta em debate com enfoque de índole constitucional e também à luz da interpretação de legislação local, motivos pelos quais não se pode conhecer de possível mácula às demais normas apontadas pela parte no âmbito do recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988) e ante o óbice contido no enunciado da Súmula 280/STF, esta aplicada por analogia.

3. Agrado interno a que se nega provimento.

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 09/08/2022 a 15/08/2022, 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 Benedito Gonçalves.

Brasília, 15 de agosto de 2022.

MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5)

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1739742 - RS
(2020/0197349-6)**

RELATOR : MINISTRO MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5)
AGRAVANTE : ITR COMERCIO DE PNEUS E PECAS S.A.
ADVOGADOS : RICARDO ANDERLE - SC015055
MICHEL SCAFF JUNIOR E OUTRO(S) - SC027944
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S) - RS025762

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. ICMS-ST. SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E À LUZ DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF. AGRADO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, parágrafo único, do CPC/2015, visto que o Tribunal de origem apreciou devidamente a matéria em debate de forma clara e adequada, não se podendo, de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Hipótese em que, ainda que a parte recorrente aponte violação a dispositivos infraconstitucionais, a Corte a quo decidiu a questão posta em debate com enfoque de índole constitucional e também à luz da interpretação de legislação local, motivos pelos quais não se pode conhecer de possível mácula às demais normas apontadas pela parte no âmbito do recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988) e ante o óbice contido no enunciado da Súmula 280/STF, esta aplicada por analogia.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

RELATÓRIO

1. Trata-se de agravo interno interposto por ITR COMÉRCIO DE PNEUS E PEÇAS S.A. contra decisão monocrática de minha relatoria, nos

termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INEXISTENTE. ICMS-ST. SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA PELO TRIBUNAL A QUO COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL E À LUZ DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO (fl. 901).

2. A parte insurgente, nas razões do agravo interno (fls. 912/923), refuta os fundamentos da decisão agravada, alegando: (a) violação ao art. 1.022, II, parágrafo único, c/c art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015; (b) regulamentação do novo regramento da substituição tributária do ICMS no Estado do Rio Grande do Sul; e (c) erro de julgamento - afronta ao art. 10 da LC 87/1996.

3. Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do feito à Turma julgadora.

4. Houve impugnação ao recurso (fls. 928/945).

5. É o relatório.

VOTO

1. A despeito das alegações da parte agravante, razão não lhe assiste.

2. No que diz respeito à suposta ofensa ao art. 1.022, II, parágrafo único, c/c art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015, não há como acolher a violação apontada, visto que o Tribunal de origem apreciou devidamente a matéria em debate de forma clara e adequada. Na verdade, a questão não foi decidida como objetivava a parte agravante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o órgão julgador não fica obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que, no presente caso, de fato ocorreu.

3. Logo, em virtude da não ocorrência de negativa de prestação jurisdicional no julgado, não se verifica afronta às normas ora invocadas.

4. Ademais, quanto ao mérito recursal, o Tribunal a quo manifestou-se nos seguintes termos:

*Por meio da sistemática da substituição tributária, o substituto tributário fica responsável pelo recolhimento do ICMS devido até a venda da mercadoria pelo varejista ao consumidor final, sendo que, até o julgamento do **RE nº 593849/MG**, o entendimento jurisprudencial sedimentado era o de que tal recolhimento era definitivo, fosse maior ou menor do que o presumido pelo Fisco. Entendia-se, pois, que, independentemente de qual fosse o valor praticado na venda da mercadoria pelo varejista ao consumidor final, o varejista não precisava complementar o imposto devido, nem teria direito a eventual restituição. Em suma, se o preço de venda fosse superior ao presumido, o varejista não teria que efetivar complementação; e se o preço de venda fosse inferior ao presumido, o varejista não teria direito a restituição.*

*Ocorre que, no julgamento do **RE nº 593849/MG (TEMA 2012)**, interpretando o **art. 150, § 7º, da Constituição Federal**, o Supremo Tribunal Federal entendeu por assegurar o direito à restituição da diferença do ICMS pago a mais no regime de substituição tributária “para frente” se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida, conforme ementa que colaciono:*

(...)

Em síntese, o que a parte impetrante defende é que tal julgamento se restringiu a admitir a apuração de diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) pago a maior no regime de substituição tributária para a frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida, defendendo que não há a possibilidade de apuração de diferenciado Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) pago a menor no regime de substituição tributária para a frente se a base de cálculo efetiva da operação for superior à presumida.

Ocorre que essa não é a lógica do julgado.

Transcrevo, por oportuno, exceto das manifestações os eminentes MINISTROS EDSON FACHIN, TEORI ZAVASCHI e LUÍS ROBERTO BARROSO, de onde resulta lógica a conclusão de que tanto devem ser considerados os créditos decorrentes das vendas com valores inferiores ao presumido, como os débitos decorrentes das negociações em valores superiores ao presumido. Tanto é assim que houve declaração incidental de inconstitucionalidade da Lei do Estado de Minas Gerais que vedava a restituição do indébito por parte do substituído:

(...)

Como se vê, consoante ressaltado pelo eminente Relator, MINISTRO EDSON FACHIN, com a **EC 03/93, a Constituição Federal** passou a prever, no **art. 150, § 7º, a substituição tributária progressiva**. Na sequência, a Lei Complementar nº 87/96 (LEI KANDIR) revogou o Convênio ICMS 66/88 e dispôs o regime de substituição tributária nos artigos 8º a 10. Sobreveio o Convênio ICMS 13/97, que vedava a restituição ou a cobrança complementar do ICMS quando a operação ou prestação subsequente à cobrança do imposto, na modalidade de substituição tributária, se realizar em valor inferior ou superior àquele estabelecido na base de cálculo presumida e foi ajuizada, pela Confederação Nacional do Comércio, a **ADI nº 1851**, da relatoria do Ministro Ilmar Galvão, sendo que, na ocasião, em síntese, **o STF entendeu que o fato gerador presumido do ICMS não é provisório e sim definitivo, pois a base de cálculo resulta da lei, e disso adveio a conclusão de que não há direito à restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não realização final**. A propósito, colaciono a ementa da referida **ADI 1821**:

(...)

No que tange ao Convênio nº 13/97, que foi objeto da **ADI nº 1851**, da relatoria do MINISTRO ILMAR GALVÃO, entendo que, no julgamento do **RE 593849/MG**, o que se decidiu é, se esse anterior precedente, que até então orientava no sentido de que a devolução só deve ocorrer se o fato gerador não vier a acontecer, ainda deve prevalecer ou se deve ficar superado.

E, da leitura dos votos exarados no julgamento do referido repetitivo, o que se compreende é que, embora o **TEMA 201/STF** apenas aluda aos casos em que a base de cálculo presumida for inferior à efetivamente praticada, pela nova sistemática, em atenção ao princípio da isonomia, devem ser considerados tanto os créditos decorrentes das vendas com valores inferiores ao presumido, como os débitos decorrentes das negociações em valores superiores ao presumido.

Na verdade, a partir de tal julgado, que ensejou a alteração da jurisprudência consolidada sobre a matéria, passou a ser necessário observar as duas hipóteses, não se podendo compreender que tal mudança de orientação venha apenas em benefício do contribuinte, ou seja, assim como o contribuinte vai ter direito à restituição daquilo que, em razão da base de cálculo presumida, recolheu a maior; pode, a Fazenda Pública, quando constatado que a mercadoria foi vendida com preço superior à base de cálculo presumida, cobrar a diferença.

E, justamente para se ajustar ao **TEMA 201/STF**, foi editada a **Lei Estadual nº 15.056/2017, que altera a Lei Estadual nº 8.820/89 (Lei do ICMS/RS)**, passando a prever a possibilidade de cobrança complementar e de restituição. A saber:

(...)

*Em atenção a essa Lei, foi editado o **Decreto Estadual nº 54.308/2018, com efeito a partir de 1º-01-2019, que alterou o RICMS/RS para disciplinar a forma pela qual será exigida a diferença do ICMS decorrente das vendas efetivadas a preço superior à margem de valor agregado prevista nas operações com substituição tributária.***

*Em se tratando de contribuinte varejista, como é o caso da impetrante, a alteração mais relevante está contida nos **artigos 25-A e 25-C, do Livro III, do RICMS/RS, “in verbis”:***

(...)

*Como se vê, o **Decreto nº 54.308/2018 viabiliza a restituição e/ou complementação da diferença entre a base de cálculo presumida e a base de cálculo real, nos termos em que determinado pelo STF ao interpretar o art. 150, § 7º, da Constituição Federal, no julgamento do TEMA 201/STF.***

Assim, estando a previsão de cobrança da diferença prevista tanto na Constituição Federal como na Lei Estadual nº 8.820/89 (com a redação dada pela Lei nº 15.056/2017), ao contrário do que defende a parte impetrante, não visualizo caracterizada hipótese de ausência de autorização legal/constitucional para uma eventual complementação de ICMS-ST nem de ausência de competência legislativa do Estado para regulamentar a matéria.

*Veja-se que o **Decreto Estadual nº 54.308/2018 não criou nem aumentou o ICMS**, mas, sim, disciplinou o procedimento relativo à restituição e/ou complementação da diferença entre a base de cálculo presumida e a base de cálculo real, **nos termos em que determinado pelo STF ao interpretar o art. 150, § 7º, da Constituição Federal, no julgamento do Tema 201/STF.***

*Ademais, não há dizer que a impetrante foi surpreendida com a mudança legislativa, seja porque se trata de normatização decorrente de mudança de entendimento exarada pelo STF com ampla divulgação, seja porque houve razoável lapso de tempo entre a publicação do acórdão que julgou o **TEMA 201 e a edição da Lei Estadual nº 15.056/2017 e do Decreto Estadual nº 54.308/2018. O acórdão do RERG nº 593849/MG foi publicado no Dje em 31-03-2017, enquanto que a Lei Estadual nº 15.056/2017 foi publicada no DOE em 28-12-2017 e o Decreto Estadual nº 54.308/2018 em 06-11-2018. Não bastasse isso, cumpre salientar que, com a edição do Decreto Estadual nº 54.490/2019, publicado no DOE em 24-01-2019, a obrigatoriedade do ajuste, ou seja, a obrigatoriedade de o contribuinte se submeter à nova sistemática legislativa de apuração de diferenças de ICMS oriundas de substituição tributária para a frente foi postergada para o dia 1º-03-2019.***

Nessa ordem de coisas se, em função da mudança de

entendimento, calcada no princípio da isonomia e da vedação ao enriquecimento ilícito, a obrigação tributária do substituto passou a ser considerada provisória, advindo daí a necessidade de se apurar eventual débito de ICMS quando o preço da venda for superior à base de cálculo presumida, e se, justamente para adequar-se a tal mudança de orientação jurisprudencial, foram feitas as alterações legislativas ora questionadas, não visualizo o propalado direito líquido e certo hábil a sustentar pretensão de concessão de ordem em sede de mandado de segurança (fls. 548/563 - sem destaques no original).

5. Dessa forma, conforme já disposto no *decisum* ora impugnado, no caso, vê-se que a Corte *a quo* decidiu a questão posta em debate com enfoque de índole constitucional e também à luz da interpretação de legislação local, motivos pelos quais não se pode conhecer de possível mácula às demais normas apontadas pela parte no âmbito do recurso especial, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988) e ante o óbice contido no enunciado da Súmula 280/STF, esta aplicada por analogia. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. TRANSPORTE INTERMUNICIPAL DE ÔNIBUS. DIREITO DO IDOSO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. LEGISLAÇÃO LOCAL. LEI ESTADUAL N. 15.182/10. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E COM BASE EM LEI LOCAL. SÚMULA N. 280/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. O aresto proferiu entendimento segundo o qual a Lei Estadual n. 15.182/10, que regulamentou a gratuidade e o desconto do transporte no âmbito intermunicipal, encontra-se constitucionalmente amparada, sem se sobrepor ao princípio da separação dos poderes e a premissa de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

3. A demanda foi dirimida no acórdão recorrido com fundamento eminentemente constitucional (arts. 2º e 5º, II, da CF/1988), e com base em lei local (Lei Estadual n. 15.182/10). Incidência da Súmula n. 280 do STF.

Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1.462.577/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 26/06/2015).

6. Assim, tendo em vista que as alegações declinadas no presente agravo interno não são capazes de alterar o entendimento anteriormente

manifestado, mantenho incólume a decisão agravada.

7. Pelas considerações expostas, nego provimento ao agravo interno.

8. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.739.742 / RS

Número Registro: 2020/0197349-6

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

00490482020208217000 00490490520208217000 02390776120198217000 02712625520198217000
03113539020198217000 2390776120198217000 2712625520198217000 3113539020198217000
490482020208217000 490490520208217000 70082671686 70082993536 70083394445 70084106897
70084106905 90297203020198210001

Sessão Virtual de 09/08/2022 a 15/08/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ITR COMERCIO DE PNEUS E PECAS S.A.

ADVOGADOS : RICARDO ANDERLE - SC015055

MICHEL SCAFF JUNIOR E OUTRO(S) - SC027944

AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROCURADOR : PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S) - RS025762

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ICMS/ IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ITR COMERCIO DE PNEUS E PECAS S.A.

ADVOGADOS : RICARDO ANDERLE - SC015055

MICHEL SCAFF JUNIOR E OUTRO(S) - SC027944

AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO E OUTRO(S) - RS025762

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 09/08/2022 a 15/08/2022, 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 Benedito Gonçalves.

Brasília, 16 de agosto de 2022