SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2045989 - ES (2021/0111763-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE	:	WESTCON BRASIL LTDA
ADVOGADOS	:	BRUNO COLODETTI E OUTRO(S) - ES011376
		CAIO MARTINS ROCHA - ES022863
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS-IMPORTAÇÃO. ART. 8º DA LEI 10.865/04. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Com efeito, o recorrente busca a inexigibilidade da majoração de 1% (um por cento) da COFINS-Importação, conforme disposto no dispõe o artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/04, com redação dada pela Lei nº 12.844/2013, bem como seja reconhecido o direito da Impetrante, ora agravante, ao aproveitamento de créditos de COFINS, decorrentes do pagamento integral da COFINS-Importação com a alíquota majorada, inclusive para compensar os valores indevidamente recolhidos do adicional de COFINS-Importação em tela.

2. Deveras, a pretensão sobredita não merece prosperar. Isto porque ao se compulsar as razões do apelo especial manejado pelo ora recorrente, se verifica que a pretensão exposta pretende em verdade a declaração incidental de "inconstitucionalidade do artigo 8º, § 21, da Lei 10.865/2004, ao se defender que a instituição do adicional na alíquota da COFINS-importação não respeita o princípio da não-cumulatividade. Não obstante tenha o contribuinte invocado o artigo 15, inciso I, da Lei 10.865/2004, o enfoque dado pelo Tribunal de origem centra-se em fundamento eminentemente constitucional, a saber", *in verbis* (fl. 749, e-STJ). Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Documento eletrônico VDA33822935 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 14/09/2022 15:25:57
Código de Controle do Documento: 4a199f92-3e4e-463a-a39b-f29ebcfbd21b

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 12 de setembro de 2022.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Documento eletrônico VDA33822935 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 14/09/2022 15:25:57
Código de Controle do Documento: 4a199f92-3e4e-463a-a39b-f29ebcfbd21b

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2045989 - ES (2021/0111763-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE	:	WESTCON BRASIL LTDA
ADVOGADOS	:	BRUNO COLODETTI E OUTRO(S) - ES011376
		CAIO MARTINS ROCHA - ES022863
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS-IMPORTAÇÃO. ART. 8º DA LEI 10.865/04. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Com efeito, o recorrente busca a inexigibilidade da majoração de 1% (um por cento) da COFINS-Importação, conforme disposto no dispõe o artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/04, com redação dada pela Lei nº 12.844/2013, bem como seja reconhecido o direito da Impetrante, ora agravante, ao aproveitamento de créditos de COFINS, decorrentes do pagamento integral da COFINS-Importação com a alíquota majorada, inclusive para compensar os valores indevidamente recolhidos do adicional de COFINS-Importação em tela.

2. Deveras, a pretensão sobredita não merece prosperar. Isto porque ao se compulsar as razões do apelo especial manejado pelo ora recorrente, se verifica que a pretensão exposta pretende em verdade a declaração incidental de "inconstitucionalidade do artigo 8º, § 21, da Lei 10.865/2004, ao se defender que a instituição do adicional na alíquota da COFINS-importação não respeita o princípio da não-cumulatividade. Não obstante tenha o contribuinte invocado o artigo 15, inciso I, da Lei 10.865/2004, o enfoque dado pelo Tribunal de origem centra-se em fundamento eminentemente constitucional, a saber", *in verbis* (fl. 749, e-STJ). Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto por Westcon Brasil Ltda, contra decisão proferida às fls. 971/975 (e-STJ), cuja ementa assim estabelece, *in verbis:*

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COFINS-IMPORTAÇÃO. ART. 8º DA LEI 10.865/04. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO SE CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

Nas razões do Agravo interno, o agravante rechaça os fundamentos da decisão monocrática, ao defender que o cerne da pretensão recursal não se cinge à questão

Documento eletrônico VDA33721882 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 05/09/2022 19:19:33
Código de Controle do Documento: 968b2549-c1ef-4933-971c-cc0e36de6c8a

eminentemente constitucional, na medida em que a premissa recursal está ancorada na violação direta e expressa à previsão do artigo 15, inciso I, da Lei nº 10.865/04.

Não houve a apresentação de contraminuta ao Agravo Interno.

É como voto.

VOTO

Com efeito, o recorrente repisa a tese exposta no apelo especial e rechaça a decisão monocrática proferida às fls. 971/975 (e-STJ), ao pugnar pelo conhecimento do presente recurso especial, uma vez que a controvérsia nele estabelecida, segundo o agravante, não envolve matéria constitucional, porquanto o que se almeja é a análise da tese de que haveria afronta direta ao artigo 15, inciso I da Lei nº 10.865/2004, ao terem as instâncias ordinárias decidido pelo não acolhimento do pedido de ver declarado o direito da Impetrante/Agravante de utilizar integralmente os créditos oriundos dos pagamentos do adicional de alíquota de 1% da COFINS-Importação.

Outrossim, consoante defende o ora recorrente, diferentemente do apontado na decisão agravada, o enfoque dado ao tribunal de origem, ao julgar a Apelação interposta pela ora Agravante, não foi eminentemente constitucional, haja vista que, ao proferir o acórdão, o TRF2 entendeu que "a avaliação do uso e da contingência da não cumulatividade não figura como garantia constitucional do contribuinte, tratando-se de escolha política do legislador tributário". E, como bem demonstrado, foi escolha do legislador, na edição da Lei 10.865/2004, estabelecer, em seu artigo 15, I, que a revenda de bens importados (caso dos autos) é, sem nenhuma restrição, geradora de créditos de COFINS-Importação.

Em apertada síntese, o recorrente busca a inexigibilidade da majoração de 1% (um por cento) da COFINS-Importação, conforme disposto no dispõe o artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/04, com redação dada pela Lei nº 12.844/2013, bem como seja reconhecido o direito da Impetrante, ora Agravante, ao aproveitamento de créditos de COFINS, decorrentes do pagamento integral da COFINS-Importação com a alíquota majorada, inclusive para compensar os valores indevidamente recolhidos do adicional de COFINS-Importação em tela.

Deveras, a pretensão sobredita não merece prosperar. Isto porque ao se compulsar as razões do apelo especial manejado pelo ora recorrente, se verifica que a

Documento eletrônico VDA33721882 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 05/09/2022 19:19:33
Código de Controle do Documento: 968b2549-c1ef-4933-971c-cc0e36de6c8a

pretensão exposta pretende em verdade a declaração incidental de "inconstitucionalidade do artigo 8º, § 21, da Lei 10.865/2004, ao se defender que a instituição do adicional na alíquota da COFINS-importação não respeita o princípio da não-cumulatividade. Não obstante tenha o contribuinte invocado o artigo 15, inciso I, da Lei 10.865/2004, o enfoque dado pelo Tribunal de origem centra-se em fundamento eminentemente constitucional, a saber", *in verbis* (fl. 749, e-STJ):

> Dito isso, chega-se à conclusão que, ao contrário do alegado, a exação tributária encontra respaldo na Constituição da República. É, também, constitucional a majoração da alíquota para determinados produtos e serviços, com o escopo de proporcionar tratamento simétrico aos produtos importados em relação aos nacionais.
> Nesse sentido, posicionou-se o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 863.297/SC, de relatoria da Min. Carmem Lúcia:

Outrora, ao se julgar os aclaratórios opostos na origem, o Tribunal de origem reafirmou a tese constitucional da pretensão almejada nas instâncias ordinárias, como se observa na própria ementa do julgado, *in verbis:*

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS-IMPORTAÇÃO. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DESNECESSIDADE DE INSTITUIÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO.
> 1. O acórdão embargado, segundo a embargante, não enfrentou a eficácia impositiva do princípio constitucional da não-cumulatividade previsto expressamente no artigo 195, parágrafo 12, da CF-88.
> 2. **O § 12 do artigo 195 da CF/88, acrescido pela Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, estabelece que "A lei definirá os setores de atividade para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b [receita ou o faturamento]; e IV [importador] do caput, serão não-cumulativas". Entretanto, tal previsão constitucional difere daquela atribuída ao IPI e ao ICMS, porque, neste caso, a definição de não-cumulatividade é originária, ou seja, a própria Constituição expressamente confere a natureza não-cumulativa desses impostos. Enquanto que na disposição contida no § 12 do art. 195 depende de regulamentação infraconstitucional, porque a não-cumulatividade das contribuições do PIS/COFINS, nesta disposição constitucional, é de natureza setorial, não havendo regra para implementação generalizada de tributação não-cumulativa para as referidas contribuições. O legislador infraconstitucional, com flexibilidade, poderá estabelecer tal regime de tributação utilizando como critério diferenciador o setor de a tividade econômica. Daí por que a não-cumulatividade, neste caso, não é direito a que as empresas façam jus.**
> 3. A opção legal de desonerar determinado setor econômico, com o propósito de incentivá-la, além de encontrar respaldo na Constituição Federal, não viola o princípio da isonomia tributária, visto que os atores econômicos (produtores e distribuidores) não se encontram em situações equivalentes, tal como exige o art.
> 150, II, da Constituição Federal 4. O juiz, ao proferir a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos para discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída, seja pelo autor, seja pelo réu, não se encontrando,portanto,

Documento eletrônico VDA33721882 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 05/09/2022 19:19:33
Código de Controle do Documento: 968b2549-c1ef-4933-971c-cc0e36de6c8a

> obrigado a responder a todas as alegações das partes, nem a mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, indicando tão só o fundamento de sua convicção no decidir.
> 5. Em realidade, o que o embargante pretende é a rediscussão do mérito, o que é inadmissível em embargos de declaração. O fato de o acórdão decidir contrariamente às pretensões da recorrente não possibilita o uso desta via eleita, sob pena de se lhe atribuir efeitos infringentes, hipótese só admitida excepcionalmente.
> 6. A necessidade do prequestionamento faz-se inócua diante da expressa previsão no novo Código de Processo Civil acerca do prequestionamento implícito (art. 1.025), bastando que a parte ventile em seu recurso o tema, mesmo na ausência de seu enfrentamento por parte do órgão julgador.
> 7. Embargos de declaração improvidos.

Como se depreende dos trechos transcritos alhures, observa-se que a matéria foi tratada sob o viés constitucional, não perscrutando guarida a análise infraconstitucional da questão posta, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF/1988), uma vez que a matéria possui natureza eminentemente constitucional.

Cito os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO – PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO – COFINS-IMPORTAÇÃO – VALOR ADUANEIRO – MÉTODO DE AFERIÇÃO – SÚMULA 7/STJ – ACÓRDÃO FUNDADO EM MATÉRIA MAJORITARIAMENTE CONSTITUCIONAL – ARTS. 149, § 2º, INCISO III, 154, INCISO I, 195, § 4º, INCISO IV, TODOS DA CF – COMPETÊNCIA DO STF.
> 1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se aos seguintes aspectos: a) suposta ilegalidade ou inconstitucionalidade da Lei n. 10.865/2004, que instituiu o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação com esteio no art. 195, IV, da Constituição Federal na redação que lhe deu a Emenda Constitucional n. 42/2003; e b) redução da base de cálculo dos aludidos impostos, limitando-os ao valor aduaneiro, sob o argumento eminentemente constitucional; alegada violação do art. 149, § 2º, inciso III, "a", da Constituição da República.
> 2. Na espécie, incabível a manifestação do STJ sobre o princípio da legalidade, no caso da fixação da base de cálculo das exações controvertidas, com suposta extrapolação do conceito constitucional de valor aduaneiro, assim como as alegadas violações dos arts. 5º, § 2º, inciso II, e 37, caput, 146, inciso III, 149, 150, incisos I e II, todos da CF, porquanto insuscetível de exame, na via especial, nem sequer a título de prequestionamento, eventual contrariedade a dispositivo constitucional, tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.
> 3. Aferir o valor dado à mercadoria pela aduana, como requer a ora agravante, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
> 4. Não cabe ao STJ examinar na via especial, sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.
> Agravo regimental improvido.
> (AgRg no REsp 1.040.789/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2008).

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno. É como voto.

Documento eletrônico VDA33721882 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MAURO CAMPBELL MARQUES Assinado em: 05/09/2022 19:19:33
Código de Controle do Documento: 968b2549-c1ef-4933-971c-cc0e36de6c8a

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.045.989 / ES

Número Registro: 2021/0111763-9 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
0137406-78.2015.4.02.5001 01374067820154025001 01374067820154025001201550011374067 137406-78.2015.4.02.5001 137406782015402500120155001137406 7 2015.50.01.137406-7 201550011374067

Sessão Virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022

Relator do AgInt
Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	WESTCON BRASIL LTDA
ADVOGADOS	:	BRUNO COLODETTI E OUTRO(S) - ES011376
		CAIO MARTINS ROCHA - ES022863
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS - IMPORTAÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	WESTCON BRASIL LTDA
ADVOGADOS	:	BRUNO COLODETTI E OUTRO(S) - ES011376
		CAIO MARTINS ROCHA - ES022863
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 13 de setembro de 2022

Documento eletrônico VDA33805068 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 13/09/2022 10:55:20
Código de Controle do Documento: c8725428-0cd3-4e20-a1f9-c2fee4fb60d4

Documento eletrônico VDA33805068 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 13/09/2022 10:55:20
Código de Controle do Documento: c8725428-0cd3-4e20-a1f9-c2fee4fb60d4