AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2005781 - RS (2022/0044717-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	MISS PECK INDUSTRIA TEXTIL E CONFECCOES LTDA
ADVOGADOS	:	DANTE AGUIAR AREND - SC014826
		KÁTIA WATERKEMPER MACHADO - SC020082
		JULIANA AVI - SC047821

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. INCENTIVO FISCAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. QUESTÃO VEICULADA APENAS QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO INTERNO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o crédito presumido de ICMS não integra as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. A superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu modificação no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, não alterou o entendimento de que a tributação do crédito presumido de ICMS representaria violação do princípio federativo.

III – A tese da Agravante sobre esta Corte ter afastado a legislação sem sequer declará-la inconstitucional foi apresentada apenas quando da interposição do agravo interno, configurando inadmissível inovação recursal, o que impede o conhecimento da insurgência, em decorrência da preclusão consumativa.

V – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI – Agravo Interno improvido.

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 30/08/2022 a 05/09/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Documento eletrônico VDA33741883 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 06/09/2022 19:46:13
Código de Controle do Documento: 969fa480-3132-4619-8d36-321660de93f3

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 05 de setembro de 2022.

REGINA HELENA COSTA
Relatora

Documento eletrônico VDA33741883 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 06/09/2022 19:46:13
Código de Controle do Documento: 969fa480-3132-4619-8d36-321660de93f3

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2005781 - RS (2022/0044717-0)

RELATORA	:	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	MISS PECK INDUSTRIA TEXTIL E CONFECCOES LTDA
ADVOGADOS	:	DANTE AGUIAR AREND - SC014826
		KÁTIA WATERKEMPER MACHADO - SC020082
		JULIANA AVI - SC047821

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. INCENTIVO FISCAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. QUESTÃO VEICULADA APENAS QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO INTERNO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o crédito presumido de ICMS não integra as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. A superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu modificação no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, não alterou o entendimento de que a tributação do crédito presumido de ICMS representaria violação do princípio federativo.

III – A tese da Agravante sobre esta Corte ter afastado a legislação sem sequer declará-la inconstitucional foi apresentada apenas quando da interposição do agravo interno, configurando inadmissível inovação recursal, o que impede o conhecimento da insurgência, em decorrência da preclusão consumativa.

V – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI – Agravo Interno improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto contra a decisão que conheceu em parte e negou provimento ao Recurso Especial, fundamentada na aplicação da Súmula n. 284/STF, por analogia, e do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que a superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu alteração no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, não alterou o entendimento de que a tributação do crédito

Documento eletrônico VDA33477098 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 18/08/2022 14:23:39
Código de Controle do Documento: b44e5641-9a95-4672-b91d-b5a6fb6546e8

presumido de ICMS representaria violação do princípio federativo.

Sustenta a Agravante, em síntese, que "O acórdão se fundamentou na decisão proferida no EREsp. n. 1.517.492/PR para concluir que o STJ manteve seu entendimento mesmo após a inovação normativa. Tal fundamento foi exaustivamente impugnado pela agravante" (fl. 1.975e).

Afirma que "o precedente firmado no EResp 1.517.492/PR está sendo aplicado com uma dimensão maior do que aquela que realmente possui e não poderia servir de fundamento para decisões monocráticas tais como a ora agravada. Inicialmente, é mister ressaltar que o advento da alteração legislativa consubstanciada na nova redação do artigo sequer foi apreciado no EResp 1.517.492/PR, nem mesmo por meio de embargos de declaração. Significa dizer: a discussão nestes autos não é a mesma daquela analisada no EResp 1.517.492/PR. Ou seja, naquela oportunidade não foi apreciado o artigo 30 da Lei nº 12.973/14" (fl. 1.976e).

Argumenta que "Ainda que sejam adotados os mesmos argumentos do EResp 1.517.492/PR para excluir o crédito presumido de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL sob a nova perspectiva legal, é importante ressaltar que, segundo o acórdão citado, este Superior Tribunal de Justiça afasta a legislação sem sequer declará-la inconstitucional. Há evidente violação ao artigo 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante 10 do Supremo Tribunal Federal" (fl. 1.977e).

Defende que "a regra é a tributação das subvenções. Já a exceção, mediante exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, só é aplicável às subvenções de investimento" (fls. 1.980e) e que "O crédito presumido de ICMS é um benefício fiscal concedido pelos Estados em função de determinadas operações. Logo, há um ganho real da empresa, que se credita de um determinado valor" (fl. 1.981e).

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Impugnação às fls. 1.988/1.994e.

É o relatório.

VOTO

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Cumpre destacar que, em sede de Agravo Interno, a ausência de impugnação específica de capítulo autônomo impõe o reconhecimento da preclusão da matéria não impugnada, afastando-se a incidência da Súmula n. 182/STJ (EREsp

Documento eletrônico VDA33477098 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 18/08/2022 14:23:39
Código de Controle do Documento: b44e5641-9a95-4672-b91d-b5a6fb6546e8

1.424.404/SP, rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 20/10/2021, DJe 17/11/2021).

Não assiste razão à Agravante.

Da leitura do agravo interno, constata-se que o óbice relativo à aplicação da Súmula n. 284/STF não foi combatido nas razões do presente recurso.

Passo ao exame da questão remanescente.

Acerca da controvérsia dos autos, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento consolidado por esta Corte segundo o qual o crédito presumido de ICMS não integra as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. A superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu modificação no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, não alterou o entendimento de que a tributação do crédito presumido de ICMS representaria violação do princípio federativo.

Nessa linha:

> ***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA.***
> *1. Os embargos de declaração têm por escopo sanar decisão judicial eivada de obscuridade, contradição, omissão ou erro material*
> *2. Hipótese em que o julgado embargado consignou que a Primeira Seção deste STJ, no julgamento do AgInt nos EREsp 1.528.697/SC, decidiu pela não inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, salientando que a superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu alteração no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, não alterou o entendimento de que a tributação do crédito presumido de ICMS representaria violação do princípio federativo.*
> 3. Embargos de declaração rejeitados.
> (EDcl no AgInt no AREsp n. 1.889.371/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 11/4/2022, DJe de 19/4/2022).

> ***AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO REAL. POSSIBILIDADE. IRRELEVÂNCIA DA CLASSIFICAÇÃO COMO "SUBVENÇÃO PARA CUSTEIO" OU "SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO" FRENTE AOS ERESP. N. 1.517.492/PR. CONSEQUENTE IRRELEVÂNCIA DOS ARTS. 9º E 10 DA LC N. 160/2017 E §§ 4º E 5º DO ART. 30, DA LEI N. 12.973/2014 PARA O DESFECHO DA CAUSA.***
> *1. "Considerando que no julgamento dos EREsp. n. 1.517.492/PR (Primeira Seção, Rel. Ministro Og Fernandes, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, DJe 01/02/2018) este Superior Tribunal de Justiça entendeu por excluir o crédito presumido de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL ao fundamento de violação do Pacto Federativo (art. 150, VI, "a", da CF/88), tornou-se irrelevante a discussão a respeito do enquadramento do referido incentivo / benefício fiscal como "subvenção para custeio", "subvenção para investimento" ou "recomposição de custos" para fins de determinar essa exclusão, já que o referido benefício / incentivo fiscal foi excluído do próprio conceito de Receita Bruta Operacional previsto no art. 44, da Lei n. 4.506/64. Assim, também irrelevantes as alterações produzidas*

Documento eletrônico VDA33477098 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 18/08/2022 14:23:39
Código de Controle do Documento: b44e5641-9a95-4672-b91d-b5a6fb6546e8

pelos arts. 9º e 10, da Lei Complementar n. 160/2017 (provenientes da promulgação de vetos publicada no DOU de 23.11.2017) sobre o art. 30, da Lei n. 12.973/2014, ao adicionar-lhe os §§ 4º e 5º, que tratam de uniformizar ex lege a classificação do crédito presumido de ICMS como "subvenção para investimento" com a possibilidade de dedução das bases de cálculo dos referidos tributos desde que cumpridas determinadas condições" (REsp. n. 1.605.245/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 25.06.2019).
2. Irrelevante, portanto, a data do fato gerador, se posterior ou anterior ao advento da LC n. 160/2017, já que o crédito presumido de ICMS em questão não se trata de Receita Bruta Operacional.
3. O recurso especial não pode ser utilizado com a finalidade exclusiva de prequestionamento de temas constitucionais.4. Agravo interno não provido.
(AgInt no AREsp n. 1.916.615/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 30/5/2022, DJe de 7/6/2022).

Quanto à alegação de que esta Corte afastou a legislação sem declará-la inconstitucional, em afronta ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante n. 10 do STF, anoto que a tese não foi suscitada nas razões do recurso especial, sendo trazidas tão somente em sede de agravo interno, o que configura, no ponto, indevida inovação recursal e impede o conhecimento das insurgências, em decorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROPOSITURA DA AÇÃO DE COBRANÇA DE PARCELAS REMUNERATÓRIAS PRETÉRITAS. INTERRUPÇÃO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONTAGEM DO PRAZO PELA METADE E PEDIDO DE AFETAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO INTERNO DOS ENTES PÚBLICOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. A jurisprudência desta Corte Superior consolidou entendimento segundo o qual a impetração do mandado de segurança interrompe a fluência do prazo prescricional, de modo que tão somente após o trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir a prescrição da ação ordinária para cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ.
2 A argumentação acerca da contagem do prazo ser contado pela metade após a interrupção da prescrição, bem como da necessidade de afetação da matéria debatida, não deve prosperar, uma vez que se trata de inovação recursal, posto que não foi alegada no momento oportuno nas razões do recurso especial, ocorrendo a preclusão consumativa
3. Agravo interno dos entes públicos que se nega provimento.
(AgInt no REsp n. 1.926.674/SP, relator Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do Trf5), Primeira Turma, julgado em 11/4/2022, DJe de 18/4/2022).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TUTELA DE URGÊNCIA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMOÇÃO DE BENS INSERVÍVEIS DE ÁREA URBANA. DEMORA NO CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. TERMO INICIAL DA MULTA DIÁRIA. FATO NOVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL.

Documento eletrônico VDA33477098 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 18/08/2022 14:23:39
Código de Controle do Documento: b44e5641-9a95-4672-b91d-b5a6fb6546e8

[...]
5. Ademais, o fato novo apresentado, ausência de apreciação, na decisão, quanto aos pedidos de autorização para corte e remoção dos vagões e suspensão das astreintes e "autorização judicial para corte e remoção, o que demanda a suspensão da incidência das astreintes", somente aduzida no presente Agravo Interno, caracteriza intolerável inovação recursal, o que não se admite, sob pena de indevida supressão de instância, conforme remansosa jurisprudência do STJ.
6. Agravo Interno não provido.
(AgInt no AREsp n. 1.722.955/SC, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/5/2021, DJe de 1/7/2021).

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO DO ORA INSURGENTE E DEU PROVIMENTO AO APELO NOBRE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA.
[...]
3. Os argumentos apresentados em momento posterior à interposição do recurso especial não são passíveis de conhecimento por importar em inovação recursal, a qual é considerada indevida em virtude da preclusão consumativa.
[...]
4. Agravo interno desprovido.
(AgInt no REsp n. 1.917.753/DF, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 27/6/2022, DJe de 30/6/2022).

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

No que se refere à aplicação do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, a orientação desta Corte é no sentido de que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a imposição da multa, não se tratando de simples decorrência lógica do não provimento do recurso em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso. Nessa linha: Corte Especial, AgInt nos EAREsp n. 1.043.437/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, j. 13.10.2021; e 1ª S., AgInt nos EREsp n. 1.311.383/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, j. 14.09.2016.

Apesar do improvimento do recurso, não restou configurada a manifesta inadmissibilidade, razão pela qual afasto a apontada multa.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Documento eletrônico VDA33477098 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 18/08/2022 14:23:39
Código de Controle do Documento: b44e5641-9a95-4672-b91d-b5a6fb6546e8

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 2.005.781 / RS

Número Registro: 2022/0044717-0 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
50044368020204047205

Sessão Virtual de 30/08/2022 a 05/09/2022

Relator do AgInt
Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	MISS PECK INDUSTRIA TEXTIL E CONFECCOES LTDA
ADVOGADOS	:	DANTE AGUIAR AREND - SC014826
		KÁTIA WATERKEMPER MACHADO - SC020082
		JULIANA AVI - SC047821

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - IRPJ/IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	MISS PECK INDUSTRIA TEXTIL E CONFECCOES LTDA
ADVOGADOS	:	DANTE AGUIAR AREND - SC014826
		KÁTIA WATERKEMPER MACHADO - SC020082
		JULIANA AVI - SC047821

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 30/08/2022 a 05/09/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 06 de setembro de 2022

Documento eletrônico VDA33728352 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/09/2022 01:58:58
Código de Controle do Documento: 5980d37b-7345-47cf-9ec7-dd3b3c6f1b24

Documento eletrônico VDA33728352 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/09/2022 01:58:58
Código de Controle do Documento: 5980d37b-7345-47cf-9ec7-dd3b3c6f1b24