



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2082963 - PE (2023/0227060-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : PAMESA DO BRASIL S/A
ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079
TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES -
PE019130
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO. ANÁLISE INVIÁVEL. FALTA DE INDICAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 1.022 DO CPC. SÚMULA 83/STJ. IMPUGNAÇÃO INSUFICIENTE. SÚMULA 182/STJ. NÃO CONHECIMENTO. .

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que não conheceu do Recurso Especial, ante os óbices das Súmulas 83 e 211 do STJ (fls. 622-628, e-STJ).

2. A empresa agravante repisa argumentos já afastados na decisão que não conheceu do Recurso Especial, tanto no que concerne ao prequestionamento dos arts. 97 e 110 do CTN, quanto à consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ. Não apresenta, no entanto, argumentos capazes de desconstituir as conclusões da decisão agravada.

3. Nas fls. 625-626, e-STJ, verificou-se que o Tribunal de origem "não emitiu juízo de valor sobre a tese legal cuja ofensa se aduz" no que dizia respeito aos dispositivos acima mencionados, portanto não há falar em prequestionamento implícito.

4. Não bastasse isso, a recorrente não aduziu, no Recurso Especial, a ocorrência de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 para possibilitar a análise de eventual omissão, afastando a hipótese de prequestionamento ficto. Tal requisito é pacífico na jurisprudência do STJ. A propósito: AgInt no AREsp 2.074.550/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 3.10.2022; AgInt no REsp 1.894.761/PB, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 16.2.2022.

5. O STJ é unânime, ainda, no sentido de que "o simples fato de o Tribunal *a quo* ter asseverado, por ocasião da apreciação dos embargos de declaração, que tal e quais dispositivos encontravam-se prequestionados, sem que tenha havido efetiva discussão a respeito das teses referentes à aplicabilidade dessas normas, não é suficiente para ensejar a admissão do Recurso Especial" (AgRg no REsp 948.716/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 10.11.2008).

6. Quanto à aplicação da Súmula 83/STJ como premissa para inadmissão do Recurso Especial, observa-se que a agravante aduz que o AREsp 556.050/RS, de minha relatoria, convergiria com sua tese de mérito. A argumentação é de manifesta

deficiência, pois a agravante se furtou de combater o seguinte parágrafo da decisão ora agravada (fl. 628, e-STJ): "Por fim, é importante esclarecer que a empresa ora recorrente cita o AREsp 556.050, desta relatoria e com decisão monocrática publicada em 30.4.2015, a fim de corroborar sua tese, mas incorre em equívoco. Na ocasião, foi aplicada a Súmula 7 desta Corte, portanto nem sequer foi analisado o mérito da questão. Não bastasse isso, o trecho destacado no presente recurso é uma citação do acórdão recorrido pelo referido AREsp e não diz respeito a nenhuma delimitação de tese pelo STJ que ratifique os argumentos aqui apresentados".

7. A ausência de impugnação especificada faz incidir na espécie a Súmula 182/STJ, que está em consonância com a redação atual do CPC em seu art. 1.021, § 1º: "Na petição de Agravo Interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada".

8. Em *obiter dictum*, ainda que fosse possível conhecer do tema proposto, verifica-se que a empresa inova na sua argumentação, pois a tese apresentada nas instâncias de origem era de que o item 4.2 da Instrução Normativa 51/78 seria ilegal porque majorou a base de cálculo da exação, em desrespeito ao princípio da legalidade restrita. No STJ, por seu turno, a empresa altera a linha argumentativa, defendendo a ilegalidade da norma porque ela não poderia, ao estabelecer a necessidade de destaque dos descontos incondicionais na Nota Fiscal, proibir outros meios probatórios que demonstrem a concessão de descontos incondicionais.

9. Como se vê, houve substancial modificação na linha argumentativa, a qual, de todo modo e exatamente por essa razão, não foi submetida à valoração das instâncias de origem, resultando na absoluta impossibilidade de supressão de instância.

10. Agravo Interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer em parte do agravo interno e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Afrânio Vilela e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de fevereiro de 2024.

Ministro Herman Benjamin
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2082963 - PE (2023/0227060-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : PAMESA DO BRASIL S/A
ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079
TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES -
PE019130
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO. ANÁLISE INVIÁVEL. FALTA DE INDICAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 1.022 DO CPC. SÚMULA 83/STJ. IMPUGNAÇÃO INSUFICIENTE. SÚMULA 182/STJ. NÃO CONHECIMENTO. .

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que não conheceu do Recurso Especial, ante os óbices das Súmulas 83 e 211 do STJ (fls. 622-628, e-STJ).

2. A empresa agravante repisa argumentos já afastados na decisão que não conheceu do Recurso Especial, tanto no que concerne ao prequestionamento dos arts. 97 e 110 do CTN, quanto à consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ. Não apresenta, no entanto, argumentos capazes de desconstituir as conclusões da decisão agravada.

3. Nas fls. 625-626, e-STJ, verificou-se que o Tribunal de origem "não emitiu juízo de valor sobre a tese legal cuja ofensa se aduz" no que dizia respeito aos dispositivos acima mencionados, portanto não há falar em prequestionamento implícito.

4. Não bastasse isso, a recorrente não aduziu, no Recurso Especial, a ocorrência de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 para possibilitar a análise de eventual omissão, afastando a hipótese de prequestionamento ficto. Tal requisito é pacífico na jurisprudência do STJ. A propósito: AgInt no AREsp 2.074.550/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 3.10.2022; AgInt no REsp 1.894.761/PB, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 16.2.2022.

5. O STJ é unânime, ainda, no sentido de que "o simples fato de o Tribunal *a quo* ter asseverado, por ocasião da apreciação dos embargos de declaração, que tal e quais dispositivos encontravam-se prequestionados, sem que tenha havido efetiva discussão a respeito das teses referentes à aplicabilidade dessas normas, não é suficiente para ensejar a admissão do Recurso Especial" (AgRg no REsp 948.716/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 10.11.2008).

6. Quanto à aplicação da Súmula 83/STJ como premissa para inadmissão do Recurso Especial, observa-se que a agravante aduz que o AREsp 556.050/RS, de minha relatoria, convergiria com sua tese de mérito. A argumentação é de manifesta

deficiência, pois a agravante se furtou de combater o seguinte parágrafo da decisão ora agravada (fl. 628, e-STJ): "Por fim, é importante esclarecer que a empresa ora recorrente cita o AREsp 556.050, desta relatoria e com decisão monocrática publicada em 30.4.2015, a fim de corroborar sua tese, mas incorre em equívoco. Na ocasião, foi aplicada a Súmula 7 desta Corte, portanto nem sequer foi analisado o mérito da questão. Não bastasse isso, o trecho destacado no presente recurso é uma citação do acórdão recorrido pelo referido AREsp e não diz respeito a nenhuma delimitação de tese pelo STJ que ratifique os argumentos aqui apresentados".

7. A ausência de impugnação especificada faz incidir na espécie a Súmula 182/STJ, que está em consonância com a redação atual do CPC em seu art. 1.021, § 1º: "Na petição de Agravo Interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada".

8. Em *obiter dictum*, ainda que fosse possível conhecer do tema proposto, verifica-se que a empresa inova na sua argumentação, pois a tese apresentada nas instâncias de origem era de que o item 4.2 da Instrução Normativa 51/78 seria ilegal porque majorou a base de cálculo da exação, em desrespeito ao princípio da legalidade restrita. No STJ, por seu turno, a empresa altera a linha argumentativa, defendendo a ilegalidade da norma porque ela não poderia, ao estabelecer a necessidade de destaque dos descontos incondicionais na Nota Fiscal, proibir outros meios probatórios que demonstrem a concessão de descontos incondicionais.

9. Como se vê, houve substancial modificação na linha argumentativa, a qual, de todo modo e exatamente por essa razão, não foi submetida à valoração das instâncias de origem, resultando na absoluta impossibilidade de supressão de instância.

10. Agravo Interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RELATOR (Herman Benjamin): Trata-se de Agravo Interno contra decisão desta relatoria que não conheceu do Recurso Especial, ante as Súmulas 83 e 211 desta Corte (fls. 622-628, e-STJ).

A parte agravante alega que houve o prequestionamento dos arts. 97 e 110 do Código Tributário Nacional, ainda que implicitamente, e defende (fl. 651, e-STJ):

De fato, parte da discussão constante dos autos está relacionada à suposta ilegalidade do item 4.2 da Instrução Normativa nº 51/78. Contudo, a parte trazida à análise desta E. Corte está relacionada não apenas à ilegalidade da limitação imposta pela citada IN, mas também à ampla possibilidade de produção de prova no processo administrativo.

Esse E. STJ, embora já tenha se manifestado no sentido de que não é ilegal a exigência, por meio de ato infra legal, de apresentação de nota fiscal como meio de prova, tem reconhecido que essa não é a única forma de demonstrar a regularidade da exclusão dos descontos incondicionais da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou provimento, pelo Colegiado, do Agravo Interno.

Não houve impugnação.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 26.10.2023.

A empresa agravante repisa argumentos já afastados na decisão que não conheceu do Recurso Especial. Não apresenta, no entanto, argumentos capazes de desconstituir as conclusões da decisão agravada.

Nas fls. 625-626, e-STJ, verificou-se que o Tribunal de origem "não emitiu juízo de valor sobre a tese legal cuja ofensa se aduz" no que dizia respeito aos dispositivos acima mencionados, portanto não há falar em prequestionamento implícito.

Não bastasse isso, a recorrente não aduziu, no Recurso Especial, a ocorrência de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 para possibilitar a análise de eventual omissão, afastando a hipótese de prequestionamento ficto. Tal requisito é pacífico na jurisprudência do STJ. A propósito: AgInt no AREsp 2.074.550/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 3.10.2022; AgInt no REsp 1.894.761/PB, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 16.2.2022.

Esta Corte é unânime, ainda, no sentido de que "o simples fato de o Tribunal *a quo* ter asseverado, por ocasião da apreciação dos embargos de declaração, que tal e quais dispositivos encontravam-se prequestionados, sem que tenha havido efetiva discussão a respeito das teses referentes à aplicabilidade dessas normas, não é suficiente para ensejar a admissão do Recurso Especial" (AgRg no REsp 948.716/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 10/11/2008).

Não procede, assim, a impugnação à incidência da Súmula 211/STJ.

De outro lado, tendo sido utilizada a Súmula 83/STJ como premissa para inadmissão do Recurso Especial, demanda-se a demonstração, por intermédio de decisões contemporâneas ou posteriores às mencionadas na decisão combatida, da superação do entendimento lançado ou, ainda, análise pormenorizada a fim de comprovar que a situação sob análise difere de forma substancial do retratado na decisão que fundamentou aplicação da súmula, requisitos não preenchidos pela parte no presente Agravo. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.322.384/RJ, rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11.3.2019.

No caso, é importante consignar que a empresa agravante reitera o argumento de que o AREsp 556.050, de minha relatoria, convergiria com sua tese de mérito, ignorando completamente o seguinte parágrafo da decisão ora agravada (fl. 628, e-STJ):

Por fim, é importante esclarecer que a empresa ora recorrente cita o

AREsp 556.050, desta relatoria e com decisão monocrática publicada em 30.4.2015, a fim de corroborar sua tese, mas incorre em equívoco. Na ocasião, foi aplicada a Súmula 7 desta Corte, portanto nem sequer foi analisado o mérito da questão. Não bastasse isso, o trecho destacado no presente recurso é uma citação do acórdão recorrido pelo referido AREsp e não diz respeito a nenhuma delimitação de tese pelo STJ que ratifique os argumentos aqui apresentados.

A ausência de impugnação ao fundamento acima torna deficiente a argumentação veiculada no Agravo Interno, justificando a aplicação da Súmula 182/STJ, que está em consonância com a redação atual do CPC em seu art. 1.021, § 1º: "Na petição de Agravo Interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada".

Em *obiter dictum*, ainda que fosse possível conhecer do tema proposto, verifica-se que a empresa inova na sua argumentação, pois a tese apresentada nas instâncias de origem era de que o item 4.2 da Instrução Normativa 51/78 seria ilegal porque majorou a base de cálculo da exação, em desrespeito ao princípio da legalidade restrita. No STJ, por seu turno, a empresa altera a linha argumentativa, defendendo a ilegalidade da norma porque ela não poderia, ao estabelecer a necessidade de destaque dos descontos incondicionais na Nota Fiscal, proibir outros meios probatórios que demonstrem a concessão de descontos incondicionais.

Como se vê, houve substancial modificação na linha argumentativa, a qual, de todo modo e exatamente por essa razão, não foi submetida à valoração das instâncias de origem, resultando na absoluta impossibilidade de supressão de instância.

Por tudo isso, **conheço parcialmente do Agravo Interno e, nessa extensão, nego-lhe provimento.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no REsp 2.082.963 / PE
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2023/0227060-9

Número de Origem:

00418238520114013400 08150043320194058300 418238520114013400 8150043320194058300

Sessão Virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAMESA DO BRASIL S/A

ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079

TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES - PE019130

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS -
NÃO CUMULATIVIDADE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PAMESA DO BRASIL S/A

ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079

TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES - PE019130

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta em 11/12/2023.

Brasília, 12 de dezembro de 2023

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2023/0227060-9 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no REsp 2.082.963 / PE

Números Origem: 00418238520114013400 08150043320194058300 418238520114013400
8150043320194058300

PAUTA: 20/02/2024

JULGADO: 20/02/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAMESA DO BRASIL S/A
ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079
TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES - PE019130
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins - Não Cumulatividade

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PAMESA DO BRASIL S/A
ADVOGADOS : MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - PE024079
TÁCIANA STANISLAU AFONSO BRADLEY ALVES - PE019130
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do agravo interno e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Afrânio Vilela e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.