SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2681569 - PE (2024/0239013-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE	:	TELLERINA COMERCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORACAO S.A.
ADVOGADOS	:	SÉRGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752 EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - PE059209
AGRAVADO	:	ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR	:	RODRIGO AUGUSTO PINTO MACIEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. IMPUGNAÇÃO A NORMA INSTITUIDORA DE TRIBUTO. RECEIO DE LESÃO A DIREITO. DEMONSTRAÇÃO DE ATO CONCRETO DO FISCO. NECESSIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de modo fundamentado acerca das questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, porquanto julgamento desfavorável ao interesse da parte não se confunde com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. O cabimento de mandado de segurança preventivo que discute como causa de pedir a validade de ato normativo instituidor de tributo está condicionado à prova da existência de ato concreto ou de conduta rotineira do fisco que, com base na respectiva legislação, infirme o direito invocado. Precedentes.

3. A revisão da compreensão externada no acórdão recorrido de que a parte impetrante não juntou documentos suficientes à

Documento eletrônico VDA46449375 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/03/2025 16:29:08
Publicação no DJEN/CNJ de 31/03/2025. Código de Controle do Documento: aff04c68-abdd-41a1-b6be-66a3e3610c5f

comprovação da existência do apontado ato coator pressupõe reexame de prova, o que é inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

4. 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 18/03/2025 a 24/03/2025, 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, 27 de março de 2025.

Ministro GURGEL DE FARIA
Relator

Documento eletrônico VDA46449375 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/03/2025 16:29:08
Publicação no DJEN/CNJ de 31/03/2025. Código de Controle do Documento: aff04c68-abdd-41a1-b6be-66a3e3610c5f

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2681569 - PE (2024/0239013-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE	:	TELLERINA COMERCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORACAO S.A.
ADVOGADOS	:	SÉRGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752 EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - PE059209
AGRAVADO	:	ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR	:	RODRIGO AUGUSTO PINTO MACIEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. IMPUGNAÇÃO A NORMA INSTITUIDORA DE TRIBUTO. RECEIO DE LESÃO A DIREITO. DEMONSTRAÇÃO DE ATO CONCRETO DO FISCO. NECESSIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de modo fundamentado acerca das questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, porquanto julgamento desfavorável ao interesse da parte não se confunde com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. O cabimento de mandado de segurança preventivo que discute como causa de pedir a validade de ato normativo instituidor de tributo está condicionado à prova da existência de ato concreto ou de conduta rotineira do fisco que, com base na respectiva legislação, infirme o direito invocado. Precedentes.

3. A revisão da compreensão externada no acórdão recorrido de que a parte impetrante não juntou documentos suficientes à comprovação da existência do apontado ato coator pressupõe reexame de prova, o que é inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

4. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno manejado por TELLERINA COMÉRCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORAÇÃO S.A. contra a decisão de minha lavra, constante às e-STJ fls. 440/444, em que conheci do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, no qual a empresa defende o cabimento do mandado de segurança para prevenir a cobrança de ICMS sobre a transferência de mercadorias entre estabelecimentos de sua titularidade.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 463/465).

Nas suas razões (e-STJ fls. 472/482), a parte agravante sustenta que: (i) é inaplicável o óbice da Súmula 7 do STJ, uma vez que juntou os documentos necessários à comprovação de que vem sendo exigido o tributo questionado, sendo esse fato incontroverso; (ii) a impetração limita-se a discutir questão jurídica, relacionada com a não incidência do ICMS sobre a transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, devendo ser aplicada, na hipótese, o entendimento consolidado na Súmula 166 do STJ; (iii) "basta a análise da legislação para comprovar que o Agravado exige ICMS na operação de remessa entre estabelecimentos"; (iv) houve negativa de prestação jurisdicional pelo Tribunal de origem.

A parte agravada apresentou impugnação (e-STJ fls. 456/458).

É o relatório.

VOTO

Os argumentos ora deduzidos já foram suficientemente analisados e desacolhidos quando proferi a decisão impugnada, razão por que a mantenho pelos seus próprios fundamentos.

Na origem, cuidam os autos de mandado de segurança impetrado pela empresa agravante, no qual pede "seja afastada definitivamente a exigência do ICMS na entrada de mercadorias neste Estado, remetidas por outro estabelecimento da mesma empresa".

Ao examinar a petição inicial, o magistrado de primeiro grau, de plano, reconhecendo a inadequação da via eleita, extinguiu o processo sem resolução de

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

mérito.

Na sequência, o TJPE negou provimento à apelação da empresa impetrante, vindo a manter a sentença com a seguinte motivação:

> A Lei do Mandado de Segurança estabelece que o remédio constitucional será utilizado para as seguintes hipóteses:
> [...]
> Para a utilização do writ revela-se necessária a demonstração de que o direito alegadamente violado possui duas feições especiais, liquidez e certeza. Estabeleceu-se na sistemática jurídica que esse binômio exige a prova pré-constituída da alegada ilegalidade, sobretudo pelo fato de que, na estreita utilização do mandado de segurança, não cabe a instrução do feito. A propositura de mandado de segurança contra lei em tese não é admitida, nos termos da Súmula 266 do Supremo Tribunal Federal. Note-se:
> [...]
> No caso, pelos próprios pedidos da parte peticionante, verifica-se que busca afastar os efeitos normativos da Lei 15730/2016 e do Decreto nº 44.657/2016, ambos do Estado de Pernambuco.
> Além disso, o impetrante busca o reconhecimento da inconstitucionalidade da norma, no caso, em tese, haja vista que o vício apontado é formal, pois, conforme o autor, as matérias em discussão não deveriam ser reguladas por meio de decreto.
> O meio escolhido foi inadequado, e nesse passo, afeta o interesse de agir, condição de propositura da ação mandamental, que enseja sua extinção sem resolução de mérito, como bem concluiu o magistrado.
> Nesse sentido, o STJ já se posicionou, em ações de mandado de segurança que questionavam lei estadual que regulava o Diferencial de Alíquota:
> [...]
> É preciso destacar que há decisões do STJ que excetuam a aplicação da súmula 266 em casos em que o mandado de segurança objetiva a precaução contra atos fiscais específicos que podem ocasionar lesão ou ilegalidade às atividades do contribuinte. No entanto, devem ficar demonstrados atos concretos que justifiquem a ação preventiva.
> [...]
> A Apelante argumenta que apresentou provas de atos concretos do Fisco, no sentido de indicar que houve cobrança indevida. Junto à petição inicial, apresentou página do livro de registro de Apuração do ICMS (ID 17620035), relativo ao período de 01/07/2020 a 31/07/2020, e Recibo de entrega de Escrituração Fiscal Digital (mesmo ID).
> Embora tais documentos indiquem suposto recolhimento de valores relativos ao ICMS, inclusive relativamente a imposto antecipado, eles não deixam claro quais operações que as cobranças se referem, ou se são relativas ao transporte de mercadorias entre estabelecimentos da mesma empresa, em resumo, não apresenta com clareza o ato coator.
> Destaco que foram juntados outros documentos com a intenção de comprovar o que foi alegado, no entanto, foram apresentados apenas quando interpostos embargos de declaração em face da sentença. Como não é possível, no mandado de segurança, a produção de provas, as quais devem estar pré-constituídas na inicial, não se pode levar em consideração as evidências juntadas a destempo. Nesse sentido, as Cortes Superiores já se posicionaram:
> [...]
> Assim, não ficaram suficientemente demonstrados atos concretos e ilegais do Fisco que justificassem a propositura da ação mandamental, sendo acertada a decisão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, considerando que o mandado de segurança fora proposto contra lei em tese.

Pois bem.

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

Inexiste ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de modo fundamentado acerca das questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, porquanto julgamento desfavorável ao interesse da parte não se confunde com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. A esse respeito, *vide*: AgInt no REsp 1.949.848/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/12/2021, DJe 15/12/2021; AgInt no AREsp 1901723/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/12/2021, DJe 10/12/2021; AgInt no REsp 1813698/MG, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 06/12/2021, DJe 09/12/2021; AgInt no AREsp 1860227/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/11/2021, DJe 10/12/2021.

Feita essa consideração, reitero que, na hipótese, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, pois a fundamentação contida no julgado *a quo* para reconhecer a inadequação da via eleita é clara ao expressar a compreensão de que o mandado de segurança em comento tem por objetivo atacar, em tese, a validade da legislação estadual que instituiu a obrigação tributária impugnada (incidência do ICMS sobre o deslocamento de mercadorias entre estabelecimentos de mesmo titular), não tendo a impetrante demonstrado a existência de ato concreto do fisco cobrando a respectiva exação.

Ainda que a agravante considere insubsistente ou incorreta a fundamentação utilizada pelo Tribunal nos julgamentos realizados, não há necessariamente ausência de manifestação que macule a validade do acórdão recorrido.

Acresço que, na hipótese, a reconhecida a carência de ação impede a manifestação do órgão julgador acerca da questão meritória suscitada na impetração.

Quanto ao juízo de reforma, melhor sorte não socorre à recorrente.

Na seara tributária, consoante assentado pelo eminente Ministro Luiz Fux, quando do julgamento do RMS 22.499/RJ (Primeira Turma, DJe 03/11/2008), "é cediço que ato normativo de caráter geral e abstrato não é impugnável pela via do mandado de segurança, ante o teor da Súmula 266 do STF, segundo a qual 'não cabe mandado de segurança contra lei em tese'". Na mesma oportunidade, assentou Sua Excelência que "'a regra-matriz de incidência tributária é uma norma geral e abstrata que atinge as condutas intersubjetivas por intermédio do ato jurídico-administrativo de lançamento ou de ato do particular, veículos que introduzem no sistema norma individual e concreta' (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Fundamentos Jurídicos de

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

Incidência", 4ª ed., Ed. Saraiva, São Paulo, 2006, pág. 38)".

Em outras palavras, o cabimento de mandado de segurança preventivo que discute como causa de pedir a validade de ato normativo instituidor de tributo está condicionado à prova da existência de ato concreto ou de conduta rotineira do fisco que, com base na respectiva legislação, infirme o direito invocado, seja, por exemplo, por meio de lavratura de auto de infração ou de indeferimento de pedido administrativo. A esse respeito: AgInt no AREsp n. 2.526.771/MT, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Segunda Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 3/9/2024; AgInt no AgInt no AREsp n. 1.921.502/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 29/8/2022, DJe de 15/9/2022; AgInt no REsp n. 1.780.219/CE, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/5/2021, DJe de 5/5/2021.

No presente caso, todavia, a petição inicial não indica a existência de nenhum ato administrativo do fisco estadual referente à constituição e à cobrança do tributo praticado pela autoridade apontada como coatora, ainda que relacionado a outros contribuintes em situação semelhante. Diferente disso, ao explicar o ato coator, a impetrante revela que a sua motivação se relaciona tão somente com a existência da legislação prevendo a incidência do ICMS para as transferências de mercadorias entre estabelecimento do mesmo contribuinte. Isso fica claro no seguinte trecho:

> (...)
> 2. A Impetrante é pessoa jurídica de direito privado que atua no comércio varejista e, principalmente, na comercialização de joias, relógios, bijuterias e acessórios, bem como, artigos de óptica, bolsas, malas, produtos de viagem, entre outros tantos.
> 3. Diante de suas atividades empresarias, é contribuinte do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – "ICMS".
> 4. Ocorre que, a Autoridade Coatora vem cobrando o imposto Estadual (ICMS) nas operações de transferência de mercadorias entre os estabelecimentos da empresa, conforme se comprova da documentação anexa (Doc. 03), o que é totalmente descabido, diante da não ocorrência do fato gerador do imposto em tal operação.
> 5. Com efeito, com fundamento nos art. 2º, incisos I e XV e art. 28, ambos da Lei 15.730/2016, bem como do art. 331 do Decreto 44.657/2016, a Autoridade Coatora exige o pagamento de ICMS na entrada de mercadorias no estabelecimento da Impetrante situado no Estado de Pernambuco, advindas de estabelecimentos da própria Impetrante em outros Estados (especialmente São Paulo). Confira-se:
> (...)

Importa ainda destacar que a revisão da compreensão externada no acórdão recorrido de que a parte impetrante não juntou documentos suficientes à comprovação da existência do apontado ato coator pressupõe reexame de prova, o que é inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ. Nesse sentido, *mutatis mutandis*: AgInt no AREsp n. 2.492.544/RR, relator Ministro Francisco Falcão,

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

Segunda Turma, julgado em 17/10/2024, DJe de 22/10/2024; AgInt no AREsp n. 2.481.438/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/6/2024, DJe de 28/6/2024; AgInt nos EDcl no REsp n. 1.800.752/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 24/8/2023; AgRg nos EDcl no AREsp n. 283.892/SP, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 6/8/2015, DJe de 19/8/2015.

Por fim, embora não merecedor de acolhimento, tenho que o presente inconformismo não representa interposição de agravo interno manifestamente inadmissível ou improcedente, a ensejar, por decisão unânime do Colegiado, a multa processual prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

Documento eletrônico VDA45869953 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA Assinado em: 27/02/2025 05:32:04
Código de Controle do Documento: 7959e596-4044-486e-a9b4-4b1243c6a492

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt nos EDcl no AREsp 2.681.569 / PE

Número Registro: 2024/0239013-4 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
00186601620088170001 00589368320208172001 00592157020118170001 00736999020118170001 186601620088170001 200900000267732571 201100000099432601 589368320208172001 592157020118170001 736999020118170001

Sessão Virtual de 18/03/2025 a 24/03/2025

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

AGRAVANTE	: TELLERINA COMERCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORACAO S.A.
ADVOGADOS	: SÉRGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752 EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - PE059209
AGRAVADO	: ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR	: RODRIGO AUGUSTO PINTO MACIEL

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	: TELLERINA COMERCIO DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORACAO S.A.
ADVOGADOS	: SÉRGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752 EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354

Documento eletrônico VDA46344727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 25/03/2025 00:28:53
Código de Controle do Documento: 44567e7c-9e8d-4a76-ac6f-0369977db6dd

LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - PE059209
AGRAVADO : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : RODRIGO AUGUSTO PINTO MACIEL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 18/03/2025 a 24/03/2025, 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, 24 de março de 2025

Documento eletrônico VDA46344727 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 25/03/2025 00:28:53
Código de Controle do Documento: 44567e7c-9e8d-4a76-ac6f-0369977db6dd