

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.434.099 - SP (2019/0015593-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ALEXANDRE FERNANDES MACHADO - SP341537
AGRAVADO : ATX TREFILADOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO ZUPO JUNIOR - SP335657

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em 26/06/2018, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial manejado em face de acórdão assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PREEEXECUTIVIDADE - PROGRAMA ESPECIAL DE PARCELAMENTO - JUROS DE MORA - Decisão que acolheu a exceção de preexecutividade apresentada pela agravada para limitar a taxa dos juros de mora à Selic - Pleito de reforma da decisão - PRELIMINAR - Falta de interesse processual - Afastamento - Possibilidade de discussão judicial de débitos fiscais parcelados no que se refere aos aspectos jurídicos da obrigação tributária - Agravada que questiona a constitucionalidade dos juros de mora aplicados - Discussão judicial possível, mesmo após a adesão ao parcelamento - MÉRITO - A taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa não pode exceder àquela incidente na cobrança dos tributos federais (SELI C), conforme decisão do nosso C. Órgão Especial, em arguição de inconstitucionalidade - Decisão mantida - AGRAVO DE INSTRUMENTO não provido" (fl. 120e).

Nas razões do Recurso Especial, fundado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, a parte ora agravante alega, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 24, I e §§ 1º a 4º, e 155, da Constituição Federal, 155 e 161, § 1º, do CTN, por ter o acórdão recorrido determinado a exclusão dos juros de mora, estabelecidos pela Lei Estadual 13.918/2009, do parcelamento celebrado pela recorrida por meio da adesão ao Programa Especial de Parcelamento. Afirma que "o recurso especial ora interposto comporta provimento, para o fim de reformar o v. acórdão recorrido na parte que afastou a aplicação do disposto na Lei Estadual nº 13.918/09, no que tange à fixação das taxas dos juros de mora de débitos de ICMS, uma vez que referida norma está em perfeita sintonia com o art.161, §1º, do CTN" (fl. 176e). Assevera que "ao celebrar o acordo de parcelamento, o fará voluntariamente, aceitando as condições legalmente previstas, cogentes, indeclináveis e públicas - artigos 100 da Lei 6.374/89, 570 do Decreto

45.490/00, do Decreto 58.811/12 e Resolução Conjunta SF/PGE 1 de 28-02-13", sendo que "não há que se falar em parcelamento com exclusão dos juros dispostos na Lei 13.918/09" (fl. 184e). Aduz ainda que "o parcelamento referido contempla, na consolidação do débito fiscal, os juros disciplinados pela Lei 13.918/09, desde sua vigência até o deferimento do parcelamento. A partir daí, o que incide são os acréscimos financeiros, dado que o valor dos juros permanece imutável e o que se altera é o valor dos referidos acréscimos", e que "o que está em disputa neste feito é somente a taxa de juros aplicável até a consolidação do débito, discutindo-se se deve incidir a disciplina da Lei 13.918/09 ou da Lei 10.175/98" (fl. 202e).

Ao final, requer o provimento do Recurso Especial "para o fim de manter a aplicação dos juros de mora do débito de ICMS, nos exatos termos da Lei Estadual nº 13.918/09" (fl. 205e).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 210e).

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 212/213e), foi interposto o presente Agravo (fls. 225/244e).

Não foi apresentada contraminuta (fl. 246e).

O Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade.

Inicialmente, no tocante aos arts. 24, I e §§ 1º a 4º, e 155, ambos da Constituição Federal, inviável, em sede de Recurso Especial, a alegação de contrariedade ou divergência em relação a dispositivos e princípios constitucionais, porquanto referida análise cabe somente ao Supremo Tribunal Federal, sob pena de usurpação de competência inserta no art. 102 da Magna Carta.

Nessa linha:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. (...). ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECORRENTE QUE NÃO APONTA O ARTIGO DE LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF. (...)

3. Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial, seja pelo permissivo da alínea 'a', seja pelo permissivo da alínea 'c', tem a missão constitucional de uniformizar e interpretar a lei federal, não lhe competindo a análise de ofensa direta a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, pena de usurpação da competência do Pretório Excelso.

4. A falta de indicação do dispositivo de lei federal a que os acórdãos teriam conferido interpretação divergente evidencia deficiência na fundamentação recursal que impede o conhecimento do recurso especial ante à incidência do enunciado 284 da súmula do

Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.434.707/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 06/05/2015).

Quanto ao mais, tem-se que o Tribunal de origem decidiu consoante os seguintes fundamentos:

"Inicialmente, afasto a preliminar de falta de interesse processual alegada pela agravante.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a confissão da dívida decorrente da adesão a programa de parcelamento de débito não impede que haja a propositura de demanda judicial para discutir a obrigação tributária nos seus aspectos jurídicos. 'verbis':

(...)

No caso dos autos, a agravada alega a inconstitucionalidade dos juros de mora aplicados, questões que diz respeito aos aspectos jurídicos da obrigação tributária, permitindo a discussão judicial, mesmo após a adesão ao parcelamento.

Deste modo, evidente o interesse processual da agravada em apresentar exceção de preexecutividade.

Superada a preliminar, passo ao mérito.

A Lei Estadual nº 13.918, de 22/12/2.009 alterou o artigo 96 da Lei Estadual nº 6.374, de 01/03/1.989, estabelecendo percentual de juros de 0,13% ao dia, que pode ser reduzido por ato do Secretário da Fazenda, porém, não pode ser inferior à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, 'verbis':

(...)

Apesar de a fixação da taxa de juros não constituir matéria privativa da União, na medida em que não se trata de norma geral de Direito Tributário, a competência concorrente dos Estados deve observar a disciplina geral estabelecida pela União.

Em que pese a lei estadual supra estabelecer que a taxa de juros não poderá ser inferior à SELIC, nosso E. Tribunal de Justiça, através do seu Órgão Especial, já decidiu que a referida taxa também não poderá ser superior à referida SELIC, por entender que tal taxa, fixada pelo Estado-membro, não pode ser superior à estabelecida pela União.

Neste sentido foi a conclusão que chegou o Órgão Especial desta C. Corte, seguindo posição adotada pelo C. STF, ao reconhecer que a taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa não pode exceder àquela incidente na cobrança dos tributos federais, ou seja, na hipótese, a taxa Selic, sob pena de inconstitucionalidade,

conforme julgado que segue:

(...)

Dessa forma, a decisão agravada está de acordo com os julgados do C. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal de Justiça, que bem interpretaram a legislação a respeito, supra citada, devendo, por isso, ser mantida.

Assim, desnecessários mais argumentos" (fls. 122/126e).

Com efeito, verifica-se que não houve análise pelo Tribunal **a quo** do art. 155 do CTN. Por simples cotejo das razões recursais e dos fundamentos do acórdão recorrido, percebe-se que os dispositivos invocados não foram apreciados no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada.

Diante desse contexto, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, da ausência de prequestionamento – requisito viabilizador da abertura desta instância especial –, atraindo, por analogia, o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REGRESSIVA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. (...).

1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.

2. (...).

7. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.152.254/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 18/05/2018).

Quanto ao mais, tem-se que a Fazenda Pública de São Paulo alega contrariedade ao art. 161, § 1º, do CTN. Todavia, como se verifica da fundamentação do acórdão recorrido, acima reproduzida, o cerne da discussão gira em torno da validade da aplicação ou não dos juros de mora estabelecidos pela Lei Estadual 13.918/2009.

Assim, embora a parte ora agravante alegue violação a matéria infraconstitucional, verifica-se que o tema foi decidido à luz de norma local, sendo, portanto, inviável o seu exame em Recurso Especial, diante da incidência, por analogia,

da Súmula 280/STF, a qual preceitua que "por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário".

Ademais, nos termos do art. 102, III, **d**, da Constituição Federal, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, em única ou última instância, causas em que lei local é contestada em face de lei federal, sendo, portanto, vedada a análise da alegada violação em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação de competência.

A propósito, a jurisprudência de ambas as Turmas da Primeira Seção:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE ICMS PAGO EM ATRASO. LEI ESTADUAL 13.918/2009. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. **O Tribunal de origem, ao examinar a matéria, fundamentou-se na Lei Estadual 13.918/2009. Incabível, pois, a análise do Recurso Especial ante a incidência, por analogia, da Súmula 280 do STF: 'Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.'**

2. **'A pretensão da recorrente envolve disposições de lei local contestada em face de lei federal, matéria de cunho eminentemente constitucional, nos termos da EC 45/2004'** (AgInt no AREsp 1.105.881/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 21.3.2018).

3. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.779.222/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2018).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. TAXA DE JUROS ADOTADA PELA LEI ESTADUAL Nº 13.918/09. MATÉRIA DIRIMIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SER APRECIADA EM RECURSO ESPECIAL.

1. **O Tribunal de origem afastou a aplicação da Lei Estadual n.º 13.918/2009 sob enfoque eminentemente constitucional, circunstância que torna inviável o exame da matéria em sede de recurso especial.**

2. Agravo inteno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no AREsp 1.141.636/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/08/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. **ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ESTADUAL N. 13.918/09.**

INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 161, § 1º, DO CTN, 84 DA LEI N. 8.981/95 E 13 DA LEI N. 9.065/95. CONFLITO COM AS LEIS ESTADUAIS NS. 6.374/89 E 13.918/09. (...).

I - (...)

II - Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial, rever acórdão que demanda interpretação de direito local, à luz do óbice contido na Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal.

III - Nos termos do art. 102, III, d, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45/04, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, em única ou última instância, causas em que lei local é contestada em face de lei federal, sendo, portanto, vedada a análise da violação ora apontada por este Superior Tribunal, sob pena de usurpação de competência.

IV - (...).

VI - Agravo Interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.644.323/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/05/2017).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE JUROS. LEI ESTADUAL 13.918/09. EXAME DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. Da leitura da tese recursal defendida, deduz-se a presença do óbice descrito na Súmula 280/STF ante a necessidade de exame de legislação local.

2. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no AREsp 947.038/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/03/2017).

Assinale-se, também, o não cabimento do Recurso Especial com base no dissídio jurisprudencial, pois as mesmas razões que inviabilizaram o conhecimento do apelo, pela alínea **a**, servem de justificativa quanto à alínea **c** do permissivo constitucional.

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho

adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 08 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES

Relatora

