

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.341 - SP (2019/0042061-5)

AGRAVANTE : SIADREX INDUSTRIA METALURGICA - EIRELI
ADVOGADOS : CARLA MARIA MELLO LIMA MARATA - SP112107
CLAUDINEI VERGÍLIO BRASIL BORGES E OUTRO(S) -
SP137816
MIGUEL CALMON MARATA - SP116451
BIANCA LANGIU CARNEIRO - SP240783
LARISSA BERNINI PARRA MANSANO - SP256321
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FABIANA PAIFFER E OUTRO(S) - SP194195

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela Siadrex Indústria Metalúrgica - EIRELI, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL
EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ICMS - CDA nº 1.178.468.425 -
Insurgência da empresa excipiente contra o acolhimento parcial a objeção
oposta sob a alegação de existência de vício na execução; nulidade do título;
ilegalidade no cálculo dos juros e correção monetária e a inconstitucionalidade
da Lei Estadual 13.918/09 - INADMISSIBILIDADE DA OBJEÇÃO -
Ausência dos pressupostos legais de cabimento - Utilização restrita da
exceção de pré- executividade às matérias de ordem pública e desde que
desnecessária dilação probatória - Ausência dos pressupostos legais de
cabimento - Matérias peculiares a embargos à execução - Pedido para
devolução do prazo para interposição de embargos à execução que já foi objeto
do Agravo de Instrumento nº 2198756-28.2017.8.26.0000 - Recurso improvido.

Na origem, foi ajuizada execução fiscal visando à satisfação do crédito de ICMS que somava R\$ 166.373,24, em julho de 2015 (fl. 22), sede em que foi proferida decisão, acolhendo parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pela contribuinte, ora recorrente, apenas para afastar a incidência da Lei Estadual n. 13.918/2009 sobre o débito exequendo.

Interposto agravo de instrumento pela contribuinte contra referida decisão, o Tribunal de origem negou-lhe provimento, sob o fundamento de que as matérias alegadas na exceção de pré-executividade demandam outros elementos para a declaração de iliquidez ou incerteza do título que fundamenta a presente execução fiscal, conforme ementa acima transcrita.

Os embargos de declaração interpostos foram improvidos.

No recurso especial, a recorrente aponta a violação dos arts. 202, II e 204, ambos do CTN; 2º, § 2º, e 3º, ambos da Lei n. 6.830/1980, sustentando,

em resumo, que o Tribunal de origem deveria ter considerado a nulidade da execução fiscal, considerando a inconstitucionalidade formal da Lei Estadual n. 13.918/2009, que exorbitou de sua competência legislativa, ao fixar índice de correção monetária em percentual superior aos fixados pela União para o mesmo fim.

Apontou, ainda, a ofensa ao art. 151, III, do CTN, aduzindo, em síntese, que o Tribunal de origem deveria ter decretado a nulidade do processo administrativo, considerando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão do requerimento administrativo de compensação.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

O recurso especial foi inadmitido com base no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

No presente agravo, a recorrente apresenta argumentos objetivando rebater os fundamentos apresentados pelo julgador.

É o relatório. Decido.

Considerando que a agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

Quanto à matéria constante nos arts. 151, III, 202, II e 204, todos do CTN; 2º, § 2º, e 3º, ambos da Lei n. 6.830/1980, o recurso não comporta seguimento.

Primeiramente, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, porquanto o julgamento de matéria de índole constitucional é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, consoante disposto no art. 102, III, da Constituição Federal. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.604.506/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe de 8/3/2017; EDcl no AgInt no REsp n. 1.611.355/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 14/2/2017, DJe de 24/2/2017.

Ademais, verifica-se que o Tribunal *a quo*, em nenhum momento, abordou as questões referidas nos referidos dispositivos legais, mesmo após a oposição de embargos de declaração apontando a suposta omissão. Nesse contexto, incide, na hipótese, a Súmula n. 211/STJ, que assim dispõe: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*.”

Gize-se, por oportuno, que a falta de exame de questão constante de normativo legal apontado pelo recorrente nos embargos de declaração não caracteriza, por si só, omissão quando a questão é afastada de maneira fundamentada pelo Tribunal *a quo*, ou ainda, não é abordada pelo Sodalício, e

o recorrente, em ambas as situações, não demonstra, de forma analítica e detalhada, a relevância do exame da questão apresentada para o deslinde final da causa.

Sobre o assunto, destacam-se os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AVIAÇÃO AGRÍCOLA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. INVIABILIDADE DA ANÁLISE DE RESOLUÇÃO DE CONSELHO PROFISSIONAL.

1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC/73, na medida em que o Tribunal de origem apreciou integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. O Tribunal não fica obrigado a examinar todos os artigos de lei invocados no recurso, desde que decida a matéria questionada sob fundamento suficiente para sustentar a manifestação jurisdicional, dispensável a análise dos dispositivos que pareçam para a parte significativos, mas que para o julgador, se não irrelevantes, constituem questões superadas pelas razões de julgar.

3. A Corte de origem nada teceu a respeito dos arts. 2º, § 2º, do Decreto-Lei 917/69. 2º, 5º, 6º, II, 15, do Decreto 86.765/81, apesar de instado a fazê-lo pelos embargos de declaração, razão pela qual incide o óbice da Súmula 211/STJ. "Não há impropriedade em afirmar a falta de prequestionamento e afastar a indicação de afronta ao artigo 535 do CPC, haja vista que o julgado pode estar devidamente fundamentado, sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos suscitados pelo recorrente, pois, como consabido, não está o julgador a tal obrigado". (AgRg no REsp n. 1.386.843/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 24/2/2014.)

4. A matéria pertinente ao art. 97, I, do CTN também não foi objeto dos embargos declaratórios opostos perante o Tribunal a quo. Assim, não prospera o argumento tecido pela parte agravante para o afastamento do óbice previsto na Súmula 282/STF.

5. O exame de eventual violação dos demais dispositivos tidos por contrariados pela agravante exigiria a análise das Resoluções do CONFEA, pretensão insuscetível de ser apreciada em recurso especial. Isso porque tais resoluções não se enquadram no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.035.738/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 14/2/2017, DJe 23/2/2017.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DE CANDIDATO EM CADASTRO DE RESERVA. PRETERIÇÃO. MANUTENÇÃO DE SERVIDORES CONTRATADOS IRREGULARMENTE. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INADEQUADA. DESCARACTERIZAÇÃO DA OMISSÃO. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DA PARTE. CONTRADIÇÃO EXTERNA.

HIPÓTESE DE CABIMENTO INEXISTENTE PARA OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO A NORMAS FEDERAIS. CARÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. SÚMULA 284/STF.

1. A hipótese de cabimento referente à divergência jurisprudencial não se caracteriza corretamente quando os articulados recursais limitam-se à praxe equivocada da transcrição de ementas e dos votos de paradigmas, isso não sendo suficiente para autorizar o processamento do apelo raro porque, nesse aspecto, deve obrigatoriamente haver o cotejo analítico entre o acórdão impugnado e o paradigmático, o que significa dizer que de cada um deles o recorrente deve identificar quais são os seus elementos fáticos e jurídicos e esclarecer, a partir disso, as interpretações dadas sobre um mesmo preceito federal as quais resultaram, contudo, em aplicações distintas de um mesmo direito.

2. Nesse sentido, uma vez que o recurso especial tem como destinação a pacificação da exegese do direito federal, a divergência de que trata a alínea "c" do permissivo constitucional deve ser pontuada de forma a esclarecer que apesar de se tratarem de controvérsias semelhantes a do acórdão da origem e a do paradigma, houve interpretações dissonantes de uma mesma regra e que isso deve ser resolvido de forma a que haja por certo justamente a aludida pacificação exegética.

3. Se o recorrente não procede dessa forma analítica, mas apenas transcreve o tanto quanto escrito em ementa e no voto, não realiza o cotejo e, portanto, impossibilita a própria aferição da existência da divergência, isso justificando o óbice da Súmula 284/STF.

4. A contradição de que trata o art. 535 do CPC e que autoriza a oposição de embargos é intrínseca ao julgado impugnado, ou seja, entre as suas proposições, fundamentação e conclusão, e não entre ele e fatores externos a si, como, por exemplo, as provas dos autos ou as alegações das partes, nem tampouco entre o acórdão e a sentença.

5. Se o Tribunal da origem disse, a partir das provas dos autos, que o recorrente não havia comprovado a existência de vagas durante o prazo de validade do concurso e que isso prejudicava a sua pretensão de nomeação, não há como deixar de concluir que a reversão dessa quadra demandaria o mesmo procedimento, qual seja, interpretar as provas dos autos para se aferir existirem mesmo as tais vagas, o que justifica o óbice da Súmula 07/STJ.

6. O prequestionamento advém do debate da temática processual à luz de determinado preceito legal federal, ou seja, é forçoso que o Tribunal da origem interprete os fatos processuais e sobre eles proceda juízo de valor para adequa-los ou não a determinado preceptivo federal, realizando assim a subsunção do fato à norma, o que absolutamente inexistiu no acórdão da origem, que não se sustentou nos arts. 130, 131, 331, § 2.º, 333, inciso I, 436, 437, 438 e 439, todos do CPC-1973, mas apenas na Lei 8.112/1990 e na Constituição da República.

7. O prequestionamento não é a indicação do preceito legal, mas o debate de determinada tese de acordo com certa norma jurídica (inscrita no preceito), de maneira a que a falta de apontamento de lei não importa a falta de prequestionamento, mas tampouco a ausência de debate significa o prequestionamento "implícito".

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.581.104/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell

Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 15/4/2016.)

Ainda que superados esses óbices, *ad argumentandum tantum*, verifica-se que, o recurso, igualmente, não comportaria seguimento.

Com efeito, o Tribunal de origem fundamentou o acórdão recorrido sob a premissa de que as matérias alegadas na exceção de pré-executividade não são aferíveis de plano e demandam o contraditório e ampla defesa, sendo necessários outros elementos para a declaração de iliquidez ou incerteza do título que fundamenta a presente execução fiscal.

Ocorre que o reexame do acórdão recorrido, em confronto com as razões do recurso especial, revela que esse fundamento apresentado naquele julgado foi utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida no Tribunal *a quo*, mas não foi rebatido no apelo nobre, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF, *in verbis*:

Súmula n. 283.

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

Súmula n. 284

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a*, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de abril de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator