AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.788.215 - PE (2018/0340011-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE	:	FJ COMÉRCIO DE ELETRÔNICOS, DISTRIBUIÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA
ADVOGADOS	:	EDUARDO PORTO CARREIRO COELHO CAVALCANTI - PE023546 MÁRCIA CRISTINA COSTA DIAS E OUTRO(S) - PE029518
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interno manejado por FJ Comércio de Eletrônicos, Distribuição e Importação Ltda. contra decisão que deu provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional para reformar o acórdão recorrido e declarar devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados sob a sistemática do lucro presumido (e-STJ, fls. 426-428).

É o relatório.

Verifico que a questão jurídica objeto do presente recurso - a possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido - constitui tema dos Recursos Especiais n. 1.767.631/SC; 1.772.634/RS e 1.772.470/RS, da relatoria da Min. Regina Helena Costa, submetido ao rito dos recursos repetitivos, cujo processamento se encontra pendente na Primeira Seção.

De acordo com o entendimento do STJ, qualquer irresignação que tenha por objeto matéria tratada em recurso representativo da controvérsia deve ser devolvida aos Tribunais de origem, a fim de que exerça a competência que lhes foi atribuída pela Lei n. 11.672/2008. No ponto:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, NO QUAL SE DISCUTE QUESTÃO IDÊNTICA. PROVIDÊNCIA QUE NÃO ENSEJA PREJUÍZO A NENHUMA DAS PARTES. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR OS OBJETIVOS DA LEI 11.672/2008.
>
> 1. O Código de Processo Civil admite a interposição de agravo regimental apenas quando o Relator trata sobre a viabilidade ou não do recurso (nega seguimento ou dá provimento ao recurso), conforme se depreende do art. 557 do CPC. No caso concreto, considerando que a decisão ora agravada não tratou sobre a viabilidade ou não do recurso especial, é manifestamente inadmissível a interposição de agravo regimental em face do julgado,

sobretudo porque a determinação em comento não enseja prejuízo para as partes.

2. Em relação ao alegado prejuízo, é manifesta a sua não ocorrência, não obstante os esforços da agravante. Isso porque a decisão que determina a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que, após publicado o acórdão relativo ao recurso representativo da controvérsia (atualmente pendente de julgamento), o recurso especial (objeto do agravo) seja apreciado na forma do art. 543-C, § 7º, do CPC – 1) tenha seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; (ou) 2) seja novamente examinado pelo Tribunal de origem, na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça – não tem aptidão para gerar nenhum prejuízo ao recorrente. Ressalte-se que "tem a parte interesse e legitimidade de recorrer somente quando a decisão agravada lhe causar prejuízo ou lhe propiciar situação menos favorável, pois só recorre quem sucumbe" (AgRg na Rcl 1.568/RR, Corte Especial, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 1º.7.2005).

3. Ademais, se o Ministro Relator admite o recurso especial como representativo da controvérsia e determina a suspensão dos demais recursos (como ocorre no caso dos autos), comunicando a decisão aos Tribunais de segundo grau, não se revela adequado que seja admitido ou inadmitido recurso especial no qual se discuta questão idêntica, antes do pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça (art. 543-C, §§ 1º e 2º, c/c o art. 2º da Resolução 8/2008 do STJ).

4. Além disso, em razão das modificações inseridas no Código de Processo Civil pelas Leis 11.418/2006 e 11.672/2008 (que incluíram os arts. 543-B e 543-C, respectivamente), não há óbice para que o Relator, levando em consideração razões de economia processual, aprecie o recurso especial apenas quando exaurida a competência das instâncias ordinárias. Nesse contexto, se há nos autos recurso extraordinário sobrestado em razão do reconhecimento de repercussão geral no âmbito do STF e/ou recurso especial cuja questão central esteja pendente de julgamento em recurso representativo da controvérsia no âmbito desta Corte (caso dos autos), é possível ao Relator determinar que o recurso especial seja apreciado apenas após exercido o juízo de retratação ou declarado prejudicado o recurso extraordinário, na forma do art. 543-B, § 3º, do CPC, e/ou após cumprido o disposto no art. 543-C, § 7º, do CPC. É oportuno registrar que providência similar é adotada no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

*5. Entendimento em sentido contrário – para que a suspensão ocorra sempre no âmbito do Superior Tribunal de Justiça – implica esvaziar um dos objetivos da Lei 11.672/2008, qual seja, '*criar mecanismo que amenize o problema representado pelo excesso de demanda" deste Tribunal. Assim, deve ser "dada oportunidade de retratação aos Tribunais de origem, devendo ser retomado o trâmite do recurso, caso a decisão recorrida seja mantida', *sendo que tal solução '*inspira-se no procedimento previsto na Lei n. 11.418/06 que criou mecanismo simplificando o julgamento de recursos múltiplos, fundados em idêntica matéria, no Supremo Tribunal Federal', *conforme constou expressamente das justificativas do respectivo Projeto de*

> *Lei (PL 1.213/2007).*
> 6. Agravo regimental não conhecido.
> (AgRg no AREsp 153.829/PI, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012)

Há, ainda, inúmeras decisões monocráticas nesse mesmo sentido, dentre as quais destaco as seguintes: AREsp 751.282/PB, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 10/9/15; AREsp 877.159/MG, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 6/4/2016; AgRg no REsp 1.513.832/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11/3/2016.

Ante o exposto, torno sem efeito a decisão de e-STJ, fls. 426-428 e determino a devolução do processo ao Tribunal *a quo*, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão representativo da controvérsia, o presente especial: (a) tenha seguimento negado, caso o acórdão recorrido se harmonize com a orientação proferida pelo Superior Tribunal de Justiça; ou (b) tenha novo exame pelo Tribunal de origem, caso o acórdão recorrido divirja do entendimento firmado.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator