RECURSO ESPECIAL Nº 1.581.467 - DF (2016/0028889-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	:	ENRO INDUSTRIAL LTDA
ADVOGADOS	:	ALESSANDRO ALBERTO DA SILVA E OUTRO(S) - MG054198
		MARCELO TORRES MOTTA - MG067249
INTERES.	:	MAD FORM INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com base no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão oriundo do TRF da 1ª Região assim ementado (e-STJ, fl. 354):

> PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA REFIS. LEI 9.964/2000. RESOLUÇÃO CG/REFIS 20 DE 2001. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO TRF DA 1° REGIÃO. VINCULAÇÃO.
> 1. Ainda que acerca da matéria ventilada não haja jurisprudência dominante ou súmula da Corte Superior, a existência de expressa contrariedade a disposição legal enseja a utilização do art. 557 do Código de Processo Civil.
> 2. A Corte Especial deste TRF declarou a inconstitucionalidade do art. 1° da Resolução CG/REFIS 20, de 27/09/2001, na parte em que deu nova redação ao art. 5° e §§ 1° a 4° da Resolução CG/REFIS 9/2001.
> 3. O STJ, na edição da Súmula 355, analisou a controvérsia sob o enfoque da forma de notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS e assentou a validade da sua concretização pelo Diário Oficial ou pela internet.
> 4. No julgamento desta Corte, o exame da controvérsia ficou centrado na inobservância aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, bem como às garantias estabelecidas no art. 37 da CF/1988, decorrente da falta de intimação prévia do contribuinte quanto ao ato de exclusão.
> 5. Nos termos dos arts. 480 a 482 do CPC, e, especialmente, no art. 354 e seu parágrafo único do Regimento Interno deste TRF, a declaração de inconstitucionalidade vincula os feitos submetidos à Corte Especial, às Seções e às Turmas.
> 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

Os embargos de declaração opostos pela União foram rejeitados.

Em suas razões, a recorrente levanta prefacial de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, sob o argumento de que o Tribunal de origem não enfrentou a questão suscitada na via declaratória.

No mérito, acusa violação dos arts. 5º, III, e 9º da Lei n. 9.964/2000.

Defende, em síntese, a legalidade da exclusão da contribuinte do

programa de parcelamento de débitos fiscais REFIS, porque em conformidade com a legislação que instituiu o referido benefício.

Contrarrazões recursais apresentadas às e-STJ, fls. 512-519.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ. fls. 579-580), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer de e-STJ, fls. 592-595, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

No tocante à suposta contrariedade ao art. 535 do CPC/1973, a parte insurgente limitou-se a afirmar que o Tribunal *a quo* não deveria ter se recusado a pronunciar-se acerca das questões suscitadas nos aclaratórios sem, contudo, apontar precisamente de que modo as omissões poderiam influenciar no julgamento do acórdão impugnado e o porquê da deficiência de fundamentação, o que impede o conhecimento do apelo nobre quanto à alegada afronta aos citados dispositivos do Código de Ritos.

Assim, é incabível o apelo especial nos casos em que a arguição é genérica por incidir a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

A título de ilustração, confiram-se os precedentes a seguir:

> PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. NULIDADE DAS CDA's. SÚMULA 07/STJ. DECOTE DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. VERIFICAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA, SE MÍNIMA OU RECÍPROCA, NA VIA ESPECIAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 07/STJ.
>
> 1. Alegações genéricas de afronta ao artigo 535 do CPC, sem apontar efetivamente as omissões e motivos pelos quais o Tribunal de origem deveria manifestar-se sobre elas, não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo da Constituição da República, nos termos da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
>
> 2. A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da CDA que aparelha a execução fiscal demanda, necessariamente, a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência que não se coaduna com a via eleita, conforme vedação expressa da Súmula 7/STJ.
>
> 3. Constatada a cobrança de valores indevidos, é possível a mera alteração da CDA, já que bastam cálculos aritméticos para tanto, com a diminuição respectiva, não induzindo sua nulidade. Precedentes.
>
> 4. A apuração do caráter confiscatório da multa tributária depende da interpretação da norma prevista no artigo 150, V, da Constituição Federal, o que refoge ao âmbito do recurso especial.
>
> 5. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

6. Mostra-se inviável, no âmbito de recurso especial, aferir o quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, pois demanda análise de matéria fática, procedimento obstado, nos termos da Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
7. A recorrente não observou, no tocante à interposição do apelo pela alínea "c" do permissivo constitucional, as formalidades indispensáveis ao conhecimento do especial, porquanto não procedeu ao indispensável cotejo analítico no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes.
8. Agravo regimental não provido
(AgRg no Ag 1.354.461/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 14/2/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESCISÓRIA - PERÍCIA - SUBIDA DE RECURSO ESPECIAL – AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.
1. Ausência de peças. Quanto à viabilidade de conhecimento do agravo, mesmo com peças faltantes, tenho de ser acolhida essa tese. Na espécie, não se identifica a ausência total da peça, mas, tão somente, de algumas partes. Ante a possibilidade de entendimento da controvérsia, concordo que é de ser afastado esse obstáculo.
2. Deficiência de fundamentação do art. 535, CPC. É de ser reconhecida a deficiência de fundamentação, ao estilo do que dispõe a Súmula 284/STF. A matéria não admite conhecimento. O caráter genérico das alegações reforça essa compreensão.
3. Súmula 7/STJ e prequestionamento dos arts.130 e 330, CPC. Quanto a este óbice, entendo ser superável, especialmente pela decisão aqui já proferida, na ocasião em que se admitiu a eficácia suspensiva à cautelar. É de todo razoável que suba o especial e, em seu ambiente específico, sejam apreciadas essas questões de ordem procedimental. A relevância do interesse público e a total ineficácia de sua proteção ante o êxito de questões de técnica processual sobre as questões de fundo autorizam o provimento do agravo.
Agravo regimental provido, para determinar a subida do recurso especial.
(AgRg no Ag 934.704/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 20/8/2009)

Portanto, não se pode conhecer do recurso especial quanto à suscitada ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.

No mérito, observa-se que o tema da nulidade da exclusão da contribuinte do REFIS, em virtude da ausência de intimação prévia quanto ao ato administrativo, foi decidido pelo Tribunal de origem com fundamentação de cunho eminentemente constitucional, porque regida pelos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como das garantias estabelecidas no art. 37 da CF/1988, sendo defeso o exame por esta Corte, sob pena de usurpação da competência do Pretório Excelso.

Nesse contexto, eventual contrariedade, caso existente, ocorreria apenas

no plano constitucional, de modo que se configura inviável a rediscussão da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça no recurso especial.

Consoante reiterada jurisprudência desta Corte, não compete ao Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito do contido na CF/1988, tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.

A corroborar com tal posicionamento, em hipóteses assemelhadas:

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI N. 12.546/11. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA DA EMPRESA. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DO ICMS, ISS, PIS E COFINS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RECEITA E FATURAMENTO. VIA INADEQUADA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.
> 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omisso o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.
> 2. Na espécie, o Tribunal de origem apreciou a controvérsia acerca da base de cálculo da contribuição previdenciária instituída pela Lei n. 12.546/2011 sob enfoque constitucional, à luz do princípio da presunção de constitucionalidade de que gozam as leis, de modo a afastar a competência desta Corte Superior de Justiça para o deslinde do desiderato contido no recurso especial.
> 3. Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
> Agravo regimental improvido.
> (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/3/2015, DJe 9/3/2015)

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE TRATOU DO TEMA COM ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.
> 1. O Tribunal de origem reconheceu a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS ao aplicar precedente do Supremo Tribunal Federal que analisou a questão sob o enfoque do conceito de faturamento previsto no art. 195, I, "b", da Constituição Federal.
> Diante desse contexto, é de se reconhecer que o tema possui nítidos contornos constitucionais, o que impossibilita sua análise em sede de recurso especial, eis que a questão extrapola a competência desta Corte prevista no art. 105, III, da Constituição Federal.

> 2. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no REsp 1.487.527/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014)
>
> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI 9.718/98 DECLARADA PELO STF. INOVAÇÃO RECURSAL, EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE DECIDIU A MATÉRIA SOB FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. ANÁLISE VEDADA, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
> I. Descabe a esta Corte emitir juízo de valor, em Agravo Regimental, sobre teses que não foram objeto do Recurso Especial, por se tratar de inovação recursal, vedada, em razão da preclusão consumativa.
> Inovação do feito que não se admite. Precedentes.
> II. Trata-se de Execução Fiscal que visa cobrar débitos da COFINS, com base no § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que foi declarado inconstitucional, pelo STF, por considerar que o ordenamento jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. O acórdão de origem manteve a extinção do processo de execução, haja vista a inconstitucionalidade dos fundamentos jurídicos do título executivo.
> III. Inviável o Recurso Especial, interposto contra acórdão que decidiu a controvérsia sob enfoque exclusivamente constitucional.
> Precedentes do STJ.
> IV. "A discussão relativa à validade da alteração da base de cálculo do PIS e da Cofins pela Lei 9.718/1998, notadamente no que tange à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento, foi dirimida pelo Tribunal *a quo* com base na interpretação do art. 195, I, da CF.
> Nesse contexto, é inviável reformar o acórdão recorrido no STJ, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal, visto que a questão de fundo do presente feito foi tratada na origem à luz de fundamentos constitucionais, o que torna inviável sua alteração em Recurso Especial" (STJ, AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/9/2011).
> V. Agravo Regimental não provido.
> (AgRg no AREsp 346.760/PE, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 8/5/2014, DJe 14/5/2014)

Cabe referir que existe nos autos agravo em recurso extraordinário, pelo qual a Corte Suprema poderá analisar eventual violação de cunho constitucional.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator