Superior Tribunal de Justiça
DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO
Edição nº 2692 - Brasília, Disponibilização: Segunda-feira, 17 de Junho de 2019 Publicação: Terça-feira, 18 de Junho de 2019

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.446.516 - MG (2019/0034711-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE	:	AGENOR POSTO DE COMBUSTIVEIS LTDA
OUTRO NOME	:	AGENOR E CIA LTDA
ADVOGADO	:	FRANCISCO XAVIER AMARAL - MG028819
AGRAVADO	:	ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR	:	CÉLIO LOPES KALUME E OUTRO(S) - MG044673

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto por Agenor e Cia Ltda. contra decisão que inadmitiu o recurso especial em oposição a acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado (e-STJ, fl. 282):

> ICMS - Substituição tributária - Restituição - Não cabimento - Sentença mantida. Não tem cabimento a restituição do valor de ICMS recolhido em regime de substituição tributária, se ocorreu a operação presumida, independentemente da hipótese de que o preço de venda tenha sido inferior ao preço previsto para a base de cálculo do tributo.

Não houve juízo de retratação (e-STJ, fls. 371-377 e 418-424).

A recorrente alega, nas razões do especial, a existência de violação do disposto no art. 1.022 do CPC/2015.

Afirma, em síntese, que o Tribunal fora omisso quanto aos fundamentos que levaram à conclusão de que os documentos apresentados não são aptos a comprovar a liquidez e certeza do direito à restituição do ICMS.

Contrarrazões, às e-STJ, fls. 463-466.

Parecer do Ministério Público Federal (e-STJ, fls. 508-510) pela conversão do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

É o relatório.

Registro que não merece prosperar a tese de violação do conteúdo do art. 1.022 do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido fundamentou claramente o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.

É o que se depreende da leitura dos seguintes trechos do voto condutor do aresto impugnado (e-STJ, fls. 422-423):

> [...]
> No caso dos autos, de fato o acórdão incorreu em omissão, contradição e erro material, posto que aquele que sofreu a retratação (fls. 235/238) denegou a segurança por reconhecer a ausência de direito líquido e certo da impetrante, eis que a apuração da diferença entre o valor presumido e o valor real de venda da mercadoria dependeria de instrução processual, não cabível nesse remédio constitucional.

> Inclusive, nos embargos de declaração que se seguiu (fls. 248/250), este tribunal afastou qualquer contradição ou omissão no acórdão, reforçando que o fundamento lá trazido foi o de ausência de direito líquido e certo, não prestando os documentos trazidos pela impetrante para o fechamento de prova.
> Assim, ainda que assentada a tese de que "É devida a restituição da diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS pago a mais no regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida", segundo o RE n. 593.849/MG, recurso julgado segundo regime de repercussão geral, não se trata de, no caso especifico, fazer o juízo de retratação para alterar a conclusão do julgado.
> Veja que para se aplicar a tese, e daí reconhecer o direito à restituição do ICMS é preciso demonstrar a diferença entre o valor presumido e o valor da operação final de venda ao consumidor, fato esse não trazido à inicial do mandado de segurança, tanto que reconhecida a necessidade de instrução probatória e, portanto, a ausência do direito líquido e certo.
> E tal como afirmado no acórdão submetido à regra do art. 1.030, inciso II do CPC/2015, o mandado de segurança não é o instrumento processual cabível para esse pleito, se lhe falta documento hábil, indiscutível e transparente, capaz de elucidar o direito líquido e certo da impetrante.
> Para essas situações, o art. 8° da Lei n. 1.533/51, vigente à época da propositura da ação, e atual art. 10 da Lei n. 12.016/09, autorizava o indeferimento da inicial. Todavia, processada a ação, cabível a denegação da ordem.
> Isso posto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para, reconhecido o erro material, em juízo de retratação, negar provimento ao recurso de apelação e confirmar a sentença que denegou a ordem de segurança.

Sendo assim, não há que se falar em omissão, obscuridade ou contradição do aresto. O fato de o Tribunal de origem haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela parte recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

Ademais, para afastar o entendimento a que chegou a Corte *a quo*, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Nesse mesmo aspecto:

> ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ADEQUADA. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DA PARTE. LICITAÇÕES. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. RAZÕES RECURSAIS INAPTAS DE REFORMAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO

RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 284/STF E 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
1. O mero julgamento da causa em sentido contrário aos interesses e à pretensão das partes não caracteriza a ausência de prestação jurisdicional, tampouco viola o art. 1.022 do CPC/2015. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. Não se conhece do recurso especial por deficiência na sua fundamentação, estando as razões do recurso genéricas e inaptas de infirmar o que decidido no acórdão recorrido (Súmula 284).
3. O recurso especial não é, em razão da Súmula 7/STJ, via processual adequada para questionar julgado que se afirmou explicitamente em contexto fático-probatório próprio da causa.
4. Agravo interno não provido.
(AgInt no REsp 1.691.049/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 2/3/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO ICMS (IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS) SOBRE MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N. 284/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE.
[...]
V - Ademais, o Tribunal *a quo* firmou entendimento no sentido de que a prova pré-constituída colacionada aos autos não é capaz de comprovar o direito líquido e certo do recorrente, razão pela qual não é possível a concessão da segurança ora pleiteada.
VI - Dessa forma, verifica-se que a irresignação do recorrente vai de encontro às convicções do julgador *a quo*, que tiveram como lastro o conjunto probatório constante dos autos. Nesse diapasão, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.
VII - Agravo interno improvido.
(AgInt no AREsp 1.368.147/GO, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/3/2019, DJe 29/3/2019)

Em conclusão, "para fins do art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula" (Súmula 518/STJ).

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015, c/c o art. 253, parágrafo único, II, *b*, do RISTJ, conheço do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator