

RECURSO ESPECIAL Nº 1.368.618 - SP (2013/0039150-3)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
RECORRENTE : TAUBATÉ VEÍCULOS LTDA
ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR E OUTRO(S) - SP091060
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MARCELO AUGUSTO FABRI DE CARVALHO E OUTRO(S) - SP142911

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Taubaté Veículos Ltda., com amparo na alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/1988, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (e-STJ, fl. 502):

DECLARATÓRIA - ICMS - Veículos automotores Substituição de peças defeituosas em garantia de fábrica - Incidência do tributo - Ocorrência de fato gerador - Imposto devido - Sentença mantida - Recurso improvido.

Não houve oposição de embargos de declaração.

Alega a recorrente a existência de violação dos arts. 99 e 110 do CTN; 2º e 12 da Lei Complementar n. 87/1996. Argumenta, em síntese, que não haveria operação mercantil com finalidade de lucro nas operações de reposição de peças dos veículos com garantia de fábrica (*recall*), sendo, desse modo, incabível a incidência de ICMS na hipótese.

Aponta, ainda, que o decreto regulamentar não teria competência para alterar a LC 87/1996 nem estabelecer incidência tributária alheia às suas determinações e limites.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Inadmitido o recurso especial na origem, o feito foi reautuado por força da decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 1.308.895/SP (e-STJ, fl. 581).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (e-STJ, fls. 627-630).

É o relatório.

Os arts. 99 e 110 do CTN; 2º e 12 da Lei Complementar n. 87/1996 não foram objeto de análise e debate pelo Tribunal *a quo*. Dessa forma, impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal com base no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

Se a parte insurgente constatou alguma omissão, contradição ou obscuridade no acórdão impugnado, ainda que a questão federal tenha surgido somente no julgamento perante o Tribunal de origem, deveria ter oposto

Superior Tribunal de Justiça

embargos declaratórios, a fim de que fosse suprida a exigência do prequestionamento e viabilizado o conhecimento do recurso em relação aos referidos dispositivos legais. E, caso persistisse tal omissão, seria imprescindível a assertiva de contrariedade ao art. 535 do CPC/1973, vigente à época da formalização do apelo, com suporte na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.

Aplica-se ao caso, portanto, o disposto nas Súmula 282 e 356 do STF, a seguir transcritas:

Súmula 282: "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida a questão federal suscitada."

Súmula 356: "O ponto omissor da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

Sobre o tema, o seguinte precedente:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ART. 223 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. 2. QUESTÃO JÁ DECIDIDA PELO JUÍZO A QUO. MATÉRIA PRECLUSA. 3. MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. NÃO INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Incidem as Súmulas 282 e 356 do STF, na espécie, porquanto ausente o prequestionamento do tema relativo à suscitada contrariedade ao art. 223 do CPC/2015.

2. Conforme entendimento desta Corte, não cabe a rediscussão de tema já decidido anteriormente, em face dos institutos da coisa julgada e da preclusão (AgInt no AREsp 982.981/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 08/08/2017, DJe 21/08/2017).

3. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do desprovimento do agravo interno em votação unânime. A condenação da parte agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não se verifica na hipótese ora examinada.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.411.135/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/4/2019, DJe 23/4/2019)

Ademais, ainda que superado tal óbice, como consignado pelo Ministério Público Federal, percebe-se que, na espécie, a controvérsia foi dirimida pelo

Superior Tribunal de Justiça

Tribunal *a quo* com base no Decreto n. 45.490/2000 do Estado de São Paulo.

Contudo, após a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, a competência para o julgamento de causas nas quais lei local é contestada em face de lei federal foi transferida para o Supremo Tribunal Federal, consoante a dicção do art. 102, III, "d", da Carta Magna.

No ponto:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE CRITÉRIO DE TARIFICAÇÃO DE CONSUMO DE ÁGUA. APONTADA IRREGULARIDADE DO DECRETO ESTADUAL N. 41.446/96. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO LOCAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 280/STF. COMPETÊNCIA DEFERIDA AO STF: CF, ART. 103, III, D. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Trata-se de recurso especial (fls. 597/620) interposto pela CRIESP - Central de Radioiminuensaio de São Paulo S/C, com fulcro no art. 105, III, "a", "b" e "c", do permissivo constitucional, contra acórdão que, em síntese, reconheceu legal o critério de tarifação de consumo de água instituído pelo Decreto Estadual n. 41.446/96.

2. O inconformismo se deve ao fato de que o sistema de cálculo e de preço aplicado aos prédios comerciais, caso da recorrente, resulta em valores superiores aos decorrentes do consumo doméstico. Assim, o principal argumento de direito empregado é no sentido da inconstitucionalidade da referida legislação do Estado de São Paulo, que teria também infringido texto de lei federal, quais sejam, o Decreto Federal n. 82.587/78 e a Lei n. 6.528/78.

3. Todavia, o apelo não merece acolhida, uma vez que o acórdão recorrido, ao decidir o litígio, apoiou-se integralmente no exame da norma local.

4. Impede o exame do direito postulado, *mutatis mutandis*, o óbice da Súmula 280/STF: Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.

5. De outro ângulo, é também manifesta a incompetência desta Corte para o feito, em face do estabelecido no art. 102, III, *d*, da Constituição Federal: Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III. julgar mediante recurso extraordinário [...] quando a decisão recorrida: [...] d. julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 968.480/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 30/6/2008)

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

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator

