

EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.616.796 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. FLÁVIO DINO
EMBTE.(S)	: OECI S.A E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
EMBDO.(A/S)	: ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

O Senhor Ministro Flávio Dino (Relator): Não merecem acolhimento os embargos.

Dispensou a intimação da parte embargada, em homenagem ao princípio da celeridade, ausente prejuízo processual (art. 6º, c/c art. 9º do CPC). Nesse sentido, a título exemplificativo: ARE 1390298 ED-AgR, Rel. Min. Luiz Fux (Presidente), Pleno, DJe 13.9.2022 e ARE 1391453 AgR, Rel. Min. Luiz Fux (Presidente), Pleno, DJe 13.9.2022.

Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da decisão impugnada, bem como para corrigir eventual erro material.

Não se constatam, entretanto, quaisquer dos referidos vícios.

De início, realço que foram devidamente explicitadas as razões de decidir e enfrentadas as questões **necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia**, consideradas, a teor do art. 489, IV, do CPC/2015, bem como da jurisprudência desta Corte, aquelas assertivas recursais capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Precedentes: AR 2374 AgR-ED, Tribunal Pleno, Relator Min. Teori Zavascki, DJe 15.9.2016 e ARE 919777 AgR-ED, Tribunal Pleno, Relator Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), DJe 21.9.2016.

O embargante tenta reclassificar a natureza da controvérsia discutida, argumentando que seria infraconstitucional.

Sem razão o embargante.

Como assentado no acórdão embargado, o Tribunal de origem aplicou equivocadamente o Tema 1.093 da repercussão geral, além de ter consignado que a exigência do DIFAL para contribuintes consumidores

finais não estaria prevista na Lei Kandir.

Contudo, como devidamente explicitado anteriormente, o tema 1.093 da repercussão geral **não se aplica ao caso em tela**, já que a tese firmada se restringe aos consumidores finais não contribuintes do imposto, e os **autos tratam da cobrança de ICMS-DIFAL de consumidores finais contribuintes do imposto**. É clara, portanto, a distinção.

Com efeito, o Plenário desta Corte, como já elucidado, assentou que a Emenda Constitucional 87/2015 não alterou a disciplina existente do ICMS-DIFAL nas operações interestaduais com consumidor final contribuinte do imposto, mantendo a sistemática prevista na Constituição e disciplinada pela Lei Kandir (LC nº 87/96).

Nessa senda, ressalto que os precedentes colacionados no acórdão se relacionam estritamente com a matéria debatida, porquanto ambos trataram: (i) da inaplicabilidade do Tema 1.093 às operações com consumidor final contribuinte do imposto; e (ii) da inalterabilidade da disciplina do ICMS-DIFAL em operações com consumidor final contribuinte do imposto.

No que toca à suposta omissão quanto ao tema 1.331-RG, ressalto que a presente hipótese, em que se discute a aplicabilidade do Tema nº 1.093/RG às operações interestaduais destinadas a consumidor final contribuinte do ICMS, não possui identidade com o Tema nº 1.331/RG.

Portanto, examinando o acórdão embargado, verifico que inexistem os vícios suscitados nos aclaratórios sob exame.

Com efeito, os embargos de declaração não se prestam à rediscussão do mérito assentado no julgado em decorrência de mero inconformismo da parte embargante com o desfecho da demanda. Nesse sentido:

“Direito constitucional e administrativo. Embargos de declaração em recurso ordinário em mandado de segurança. [...] 1. Embargos de declaração opostos contra acórdão em que a Primeira Turma negou provimento a agravo interno em recurso

ordinário em mandado de segurança, em vista de inovação recursal ao ser interposto o recurso ordinário. 2. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015. 3. Embargos de declaração rejeitados.” (RMS 39232-AgR-ED, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe 18.10.2023)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE CONTROVÉRSIA QUE NÃO FOI OBJETO DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos apresentados. 2. A apresentação de fundamentos apenas em sede de recurso ordinário, sem que tenha ocorrido debate em momento processual anterior pelo Superior Tribunal de Justiça, configura inovação recursal insuscetível de apreciação pela CORTE (RMS 33.675-ED-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 09/10/2020). 3. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 4. Embargos de Declaração rejeitados.” (RMS 39252-AgR-ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes, 1ª Turma, DJe 04.10.2023)

Por todo o exposto, constata-se que a parte Embargante busca indevidamente o rejugamento do feito, o que não é admitido na via estreita dos embargos de declaração.

Considerando a inexistência de quaisquer dos vícios do art. 1.022 do CPC, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.