

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.621.226
SERGIPE

RELATOR	: MINISTRO PRESIDENTE
AGTE.(S)	: AMERICANAS S/A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADV.(A/S)	: JOSE PAULO DE CASTRO EMBENHUBER
AGDO.(A/S)	: ESTADO DE SERGIPE
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SERGIPE

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (PRESIDENTE): Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que negou provimento ao recurso, nos seguintes termos (eDOC 105):

“Trata-se de recurso extraordinário com agravo contra decisão de inadmissão do recurso extraordinário.

O recurso foi interposto com fundamento nas alíneas ‘a’ e ‘c’ do permissivo constitucional.

O acórdão recorrido ficou assim ementado:

‘APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA - DISCUSSÃO EM RELAÇÃO A RESTITUIÇÃO E DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE COMPLEMENTAÇÃO DE ALÍQUOTA DE ICMS – SENTENÇA DE PISO PELA IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO AUTORA – IRRESIGNAÇÃO RECURSAL – TEMA 201/STF – ART. 24 DA LEI Nº 3.796/96, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.499/2018, DO ESTADO DE SERGIPE ALINHADA COM ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – POSSIBILIDADE DE HAVER COMPLEMENTAÇÃO – PRECEDENTE DO STF – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO CONTRIBUINTE – PRECEDENTES INVOCADOS PELO APELANTE QUE NÃO GUARDAM RELAÇÃO COM A PRESENTE DEMANDA - RECURSO CONHECIDO E

DESPROVIDO - UNÂNIME'.

Opostos os embargos de declaração, foram rejeitados.

No recurso extraordinário sustenta-se violação do(s) art.(s) 146, inciso III, alínea 'a'; e 155, § 2º, inciso XII, alínea 'b', da Constituição Federal.

Decido.

Analizados os autos, verifica-se, de plano, incabível a interposição do apelo extremo pelo permissivo da alínea "c" do art. 102, III, da Lei Fundamental, deixando o Tribunal de origem de julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição Federal. Colho como precedentes o ARE 1.321.299-AgR, Rel. Min. Luiz Fux (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 13.8.2021; e o ARE 1.270.810-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 27.10.2020, *verbis*:

'AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS PRIVILEGIADO. SOCIEDADE DE ÍNDOLE EMPRESARIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO FUNDADO NAS ALÍNEAS C E D DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE JULGA VÁLIDA LEI OU ATO DE GOVERNO LOCAL CONTESTADOS EM FACE DA CARTA MAGNA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE JULGA VÁLIDA LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. FATOS E PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. **O acórdão recorrido não julgou válida lei ou ato de governo local contestados em face da Constituição, razão pela qual fica inviabilizado o processamento do recurso extremo pela alínea c do inciso**

III do art. 102 da Constituição Federal. 2. No acórdão recorrido, não se julgou válida lei local contestada em face de lei federal, razão pela qual fica inviabilizado o processamento do recurso extremo pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal 3. É inadmissível o recurso extraordinário se a matéria constitucional que nele se alega violada não está devidamente prequestionada. Incidência das Súmulas 282/STF. 4. Não se presta o recurso extraordinário para a análise de matéria infraconstitucional, tampouco para o reexame dos fatos e das provas constantes dos autos (Súmula 279/STF). 5. Agravo interno desprovido, com imposição de multa de 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa (artigo 1.021, § 4º, do CPC), caso seja unânime a votação. 6. Honorários advocatícios majorados ao máximo legal em desfavor da parte recorrente, caso as instâncias de origem os tenham fixado, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º e a eventual concessão de justiça gratuita'. (ARE 1.321.299-AgR, Rel. Min. Luiz Fux (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 13.8.2021).

'Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Processual Civil. Recurso extraordinário fundado nas alíneas c e d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal. Acórdão recorrido que julga válida lei ou ato de governo local contestados em face da Carta Magna. Não ocorrência. Precedentes. Acórdão recorrido que julga válida lei local contestada em face de lei federal. Não ocorrência. Precedentes. Direito Administrativo. Poço artesiano. Outorga pelo poder público. Legislação local. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. **O acórdão recorrido não julgou válida lei ou ato de governo local contestados em face da Constituição, razão pela qual fica inviabilizado o processamento do recurso extremo pela alínea c do inciso**

III do art. 102 da Constituição Federal. 2. No acórdão recorrido, não se julgou válida lei local contestada em face de lei federal, razão pela qual fica inviabilizado o processamento do recurso extremo pela alínea d do inciso III do art. 102 da Constituição Federal. 3. Não se presta o recurso extraordinário para a análise de matéria infraconstitucional. Incidência da Súmula nºs 280/STF. 4. Agravo regimental não provido. 5. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita'. (ARE 1.270.810-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 27.10.2020).

Ademais, verifica-se que, para ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem, seria necessário analisar a causa à luz da interpretação dada à legislação infraconstitucional pertinente e reexaminar os fatos e as provas dos autos, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário, nos termos da Súmula 279 /STF. Sobre o tema:

'Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Responsabilidade do Estado. Danos morais e materiais. Dissídio coletivo. Descumprimento de acordo. **Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes.** 1. **Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF.** 2. Agravo regimental não provido'. (ARE nº 1.182.799/SP-AgR, Tribunal Pleno, Min. Rel. **Dias Toffoli**, DJe de 24/04/2019).

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO

EM 30.04.2021. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE *POST MORTEM*. NECESSIDADE DE ANÁLISE PRÉVIA DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal a quo, em relação ao preenchimento dos requisitos legais para a procedência da ação rescisória, demandaria o reexame de fatos e provas constantes dos autos, bem como da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Código de Processo Civil). Dessa forma, resta demonstrada a não ocorrência de ofensa constitucional direta, o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, além da vedação contida na Súmula 279 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento'. (ARE 1.296.307/SP-AgR, Segunda Turma, sob minha relatoria, DJe de 05/07/2021).

'Recurso extraordinário: descabimento: **questão decidida à luz de legislação infraconstitucional e da análise de fatos e provas**, ausente o prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos por violados (Súmulas 282 e 279); alegada ofensa que, se ocorresse, seria reflexa ou indireta: incidência, *mutatis mutandis*, da Súmula 636'. (AI nº 518.895/MG-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. **Sepúlveda Pertence**, DJ de 15/04/2005).

'AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. 1. A argumentação do recurso extraordinário traz versão dos fatos diversa da exposta no acórdão, de modo que seu acolhimento passa

necessariamente pela revisão das provas. Incide, portanto, o óbice da Súmula 279 desta Corte (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). 2. Tendo o acórdão recorrido solucionado as questões a si postas com base em preceitos de ordem infraconstitucional, não há espaço para a admissão do recurso extraordinário, que supõe matéria constitucional prequestionada explicitamente. 3. Agravo Interno a que se nega provimento'. (RE 1.314.563/PR-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. **Alexandre de Moraes**, DJe de 09/08/2021).

No mesmo sentido: RE nº 1.231.979/RJ - ED, Segunda Turma, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, DJe de 18/12/2019; RE nº 1.173.779/RS-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. **Gilmar Mendes**, DJe de 31/05/2019 e RE nº 832.960/DF-AgR, Primeira Turma, Rel. Min **Luiz Fux**, DJe de 21/05/2019.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (alínea c do inciso V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observado os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita”.

Nas razões do regimental, a parte agravante sustenta, em síntese, que (eDOC 105):

“De plano, *data maxima venia*, constata-se manifestamente deficiente a fundamentação da r. decisão, por apenas elencar óbices ao seguimento do Apelo Extremo, sem confrontá-los especificamente com as teses recursais veiculadas, deixando assim de articular satisfatoriamente suas premissas e conclusões

(art. 489, § 1º, inciso III, do CPC), sendo certo ainda que nenhum dos precedentes colacionados na r. decisão agravada¹ trata da questão discutida nestes autos (exigência da complementação do ICMS-ST sem prévia disciplina da matéria em lei complementar nacional).

(...)

A partir da análise do Apelo Nobre, nota-se que a Agravante trouxe à baila argumentação suficiente para demonstrar a violação direta aos artigos 146, inciso III, alínea 'a', e 155, § 2º, inciso XII, alínea 'b', da Constituição Federal, porquanto o v. acórdão recorrido reconheceu a validade da legislação estadual que instituiu a exigência da complementação do ICMS-ST, mesmo diante da ausência de Lei Complementar Nacional veiculando as normas gerais necessárias à disciplina dessa obrigação tributária, decidindo, portanto, questão diretamente relacionada aos limites constitucionais impostos ao exercício da competência tributária estadual, não subsistindo o fundamento de que seria incabível o Recurso Extraordinário com base na alínea "c" do artigo 102, inciso III, da Constituição Federal.

Ainda, no presente caso, as razões recursais demonstram que o inconformismo da Agravante versa sobre questões exclusivamente constitucionais, permitindo o conhecimento da controvérsia sem revolução do acervo probatório ou incursão na interpretação da legislação infraconstitucional.

(...)

Outrossim, perfeitamente adequada a via recursal eleita, cujas razões atendem aos requisitos de fundamentação previstos no artigo 102, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal, seja por demonstrarem violação direta aos dispositivos constitucionais invocados, seja por impugnarem o v. acórdão que reconheceu a validade da legislação estadual instituidora da complementação do ICMS-ST mesmo diante das limitações constitucionais aplicáveis.

É dizer: mostra-se clarividente que a presente celeuma

circunda a inobservância pelo E. Tribunal a quo às balizas constitucionais estabelecidas nos artigos 146, inciso III, alínea 'a', e 155, § 2º, inciso XII, alínea 'b', da Carta Magna, ao reconhecer a aptidão da legislação estadual para amparar a exigência da complementação do ICMS-ST, ainda que na ausência de lei complementar nacional disciplinando as normas gerais aplicáveis à matéria. Veja-se:

(...)

Sendo assim, é correto afirmar que a controvérsia travada é exclusivamente de direito e sua resolução depende, tão somente, da leitura das peças processuais apresentadas e do próprio v. aresto recorrido, a fim de verificar o correto tratamento constitucional a ser dado ao caso concreto, não havendo o que se falar em óbice no enunciado sumular nº 279, deste C. STF

Do mesmo modo, não procede o óbice elencado na r. decisão agravada de que a reforma do v. acórdão recorrido demandaria a interpretação da legislação infraconstitucional pertinente. Não se pretende atribuir novo sentido ou alcance à Lei Complementar nº 87/1996, ao Código Tributário Nacional ou à legislação estadual, mas definir, à luz da Constituição Federal, se a complementação do ICMS-ST pode ser exigida com fundamento na legislação estadual sem que exista prévia disciplina, em lei complementar nacional, das normas gerais aplicáveis a essa obrigação tributária”.

Além disso, renova o argumento já apresentado no recurso extraordinário quanto ao mérito.

Por fim, requer a reconsideração da decisão recorrida ou subsidiariamente, o provimento do agravo, para que sejam acolhidas as razões apresentadas no recurso extraordinário.

É o relatório.