

Recurso Especial Cível nº 0171174-79.2017.8.19.0001

Recorrente: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Recorrida: SENDAS DISTRIBUIDORA S.A.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls. 954/972, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto em face dos acórdãos da Quarta Câmara de Direito Público.

Acórdãos às fls. 706/718 e 759/762, assim ementados:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE COBRANÇA DE ICMS SOBRE OPERAÇÕES DE SAÍDA INTERNA DE PRODUTOS CÁRNEOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DO AUTOR. LEI ESTADUAL 4.177/03. ISENÇÃO PARA OPERAÇÃO DE SAÍDA INTERNA DE CARNES PROCESSADAS. DECRETO ESTADUAL 44.945/14 QUE RESTRINGIU INDEVIDAMENTE O ALCANCE DA LEI CONCESSIVA DA ISENÇÃO. ALEGAÇÃO DO FISCO DE QUE O BENEFÍCIO SERIA RESTRITO À AGRICULTURA E PECUÁRIA FAMILIAR. NORMAS QUE EXTRAPOLAM O DEVER REGULAMENTAR, IMPEDINDO O ACESSO DO CONTRIBUINTE AO BENEFÍCIO FISCAL. NORMA REGULAMENTADORA QUE EXCLUIU O

CONTRIBUINTE DO ÂMBITO DE INCIDÊNCIA DA ISENÇÃO TRIBUTÁRIA CONCEDIDA PELA LEI ESTADUAL 4.177/03. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DE ICMS COM FUNDAMENTO NO DECRETO 44.945/14. INCIDÊNCIA DO REGIME FISCAL MAIS BENÉFICO. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE DEVE SER INTERPRETADA LITERALMENTE SOBRE A OUTORGA DE ISENÇÃO. ART. 111 DO CTN. PRECEDENTES. PROVIMENTO AO RECURSO.

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE COBRANÇA DE ICMS SOBRE OPERAÇÕES DE SAÍDA INTERNA DE PRODUTOS CÁRNEOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DA ISENÇÃO PARA OPERAÇÃO DE SAÍDA INTERNA DE CARNES PROCESSADAS. INCONFORMISMO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. DECISÃO COLEGIADA É BASTANTE CLARA QUANTO À ANULAÇÃO DA COBRANÇA DO ICMS INCIDENTE OPERAÇÕES DE SAÍDA QUE ENVOLVAM PRODUTOS CÁRNEOS, NÃO OUTROS. MERA IRRESIGNAÇÃO COM O CONTEÚDO DECISÓRIO. ANÁLISE ADEQUADA DA QUESTÃO POSTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Recurso especial interposto pelo Estado do Rio de Janeiro às fls. 776/788.

Decisão desta Terceira Vice-Presidência às fls. 810/817 inadmite o recurso especial.

Agravo em recurso especial às fls. 831/842.

Decisão monocrática do Min. Relator Teodoro Silva Santos, do Superior Tribunal de Justiça, às fls. 875/881, mantida em agravo interno, conforme fls. 912/922, conhece do agravo e dá parcial provimento ao recurso especial *“para, declarando a nulidade do acórdão às fls. 760/763, por violação do art. 1.022 do CPC, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que seja realizado novo julgamento dos embargos de declaração”*.

Acórdão da Quarta Câmara de Direito Público às fls. 936/944, assim ementado:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME DA QUESTÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO RECONHECIDAS PELO E. STJ. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS (ICMS). SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ACÓRDÃO DE REFORMA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. LEI ESTADUAL Nº 4.177/03. ISENÇÃO. PRODUTOS CÁRNEOS. ATACADISTA. CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO. ART. 111 DO CTN. INTERPRETAÇÃO LITERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS APENAS PARA COMPLEMENTAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO,

SEM ALTERAÇÃO DO DISPOSITIVO.

Recurso especial às fls. 954/972. Nas suas razões recursais, o recorrente Estado do Rio de Janeiro alega que o acórdão violou o artigo 111 do CTN, ao ampliar a isenção fiscal para beneficiar a recorrida, interpretando de forma extensiva uma norma que claramente limita o benefício ao setor do agronegócio familiar.

Sustenta que a isenção de ICMS, ainda que prevista em lei estadual, deve ser interpretada restritivamente, nos termos do art. 111, II, do CTN, de modo que sua aplicação apenas se legitima às operações com mercadorias produzidas por produtor rural familiar, não contemplando toda e qualquer mercadoria decorrente de abate de animais vivos de forma indiscriminada. Frisa que o objetivo da legislação é beneficiar as mercadorias advindas do setor de Agronegócio e Agricultura Familiar Fluminense, hipótese que não se enquadra a ora recorrida.

Sustenta que *“a expansão da isenção para outros destinatários, que não os produtores rurais de origem familiar, é alterar finalidade expressa da norma, deturpando seu real escopo, bem como comprometendo sua finalidade específica e contrariando manifestamente o disposto no Código Tributário Nacional”*.

Aduz que o Decreto nº44.945/2014 apenas adequou a interpretação do art. 6º da Lei 4.177/03, com a redação dada pela Lei 5.814/2010, aos termos do Convênio ICMS 89/2005, que autorizou a isenção. Afirma que o Decreto nº 44.945/14 deu à isenção de carnes processadas, prevista na Lei 4.177/03, interpretação conforme ao Convênio ICMS 89/2005. Defende que a extensão da isenção para incluir carnes processadas industrialmente contraria o Convênio ICMS 89/2005 e viola o art. 155, §2º, XII, ‘g’, da CRFB.

Aduz que as autuações fiscais não se restringem à comercialização de

carne, mas também abrange a de bebidas. Alega que, mesmo em relação à carne, a isenção invocada não contempla o ICMS a ser recolhido pela sistemática da substituição tributária.

Sustenta violação aos artigos 85 e 86 do CPC, argumentando que, mantido o acórdão quanto ao mérito, deve haver reforma quanto à fixação dos honorários de sucumbência, uma vez que a anulação do auto de infração deu-se exclusivamente no tocante às operações que envolvem produtos cárneos, caracterizando parcial acolhimento do pedido inicial, que buscava a declaração de nulidade da integralidade dos lançamentos fiscais descritos em oito autos de infração distintos, que abarcam mercadorias de naturezas variadas, como embutidos, bebidas, enlatados e outros itens que, de forma ostensiva, não guardam relação direta com a tese jurídica acolhida no acórdão.

Argumenta, ainda, que o êxito parcial da demanda, circunscrito à isenção aplicada a operações com produtos cárneos, não autoriza a fixação dos honorários sobre o valor integral do litígio, que inclui outros lançamentos reconhecidamente válidos. Sustenta que a adequada técnica processual impõe que a fixação dos honorários, no mínimo, se limite ao valor do proveito econômico obtido com a declaração parcial de nulidade.

Alega que a aplicação correta do artigo 86 do Código de Processo Civil impõe a fixação proporcional dos honorários, com base no grau de procedência do pedido.

Contrarrazões, fls. 978/995.

É o brevíssimo relatório.

Com relação à violação ao artigo 111 do CTN, o acórdão às fls. 936/944 assim esclareceu:

(...) A Lei nº 4.177/2003, com vigência a partir de 30 de setembro de 2003, foi editada com o propósito de conceder benefício fiscal ao setor de agronegócio e agricultura familiar do Estado do Rio de Janeiro.

De acordo com o disposto no art. 6º da referida Lei, passa a ser isenta do ICMS a operação de saída de determinadas mercadorias, como, por exemplo, carnes processadas.

Diferentemente do que alega o Embargante/Apelado (Estado do Rio de Janeiro), não se verifica na referida norma que a isenção do tributo de mercadorias beneficie exclusivamente as advindas da agricultura familiar.

...

O parágrafo 1º, do artigo 6º, da referida norma deixa claro que a isenção se aplica às transações com mercadorias realizadas por varejistas e distribuidores atacadistas estabelecidos no Estado do Rio de Janeiro, ainda que os referidos estabelecimentos não se enquadrem nas disposições contidas no caput da Lei, como é o caso da Embargada. (...)

Como se verifica, a lide foi decidida à luz da legislação local, razão pela qual a interposição de recurso excepcional esbarra no óbice da Súmula nº 280 do STF, aplicada por analogia. A propósito:

SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSUAL CIVIL.

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. (...) VI - Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, rever acórdão que demanda interpretação de direito local, à luz do óbice contido na Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal. (...) IX- Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp n. 2.017.066/MG, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 17/2/2023)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) 4. No caso dos autos, o acórdão recorrido reflete pacífica orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior, sedimentada na Súmula 393 do STJ, no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória; e o delineamento fático descrito pelo órgão julgador a quo não revela ofensa à coisa julgada, na medida em que firma a premissa de o imóvel não estar elencado na decisão transitada em julgado. Ademais, na via do especial, além de não ser adequada a interpretação de lei local, não há como se rever a conclusão pela necessidade de dilação probatória para a análise das alegações da excipiente, no caso concreto. Observância das Súmulas 7 e 83 do STJ e 280 do STF. Precedentes. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp n. 2.019.904/RS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 14/12/2022)

Ademais, eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. (...) 2. A reapreciação do suporte fático-probatório dos autos é vedada nesta Corte, pelo óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". (...) 6. O dissídio jurisprudencial não foi demonstrado nos moldes regimentais, o que impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. 7. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp n. 1.782.828/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 29/10/2019, DJe de 5/11/2019.)

No que se refere à alegada violação aos artigos 85 e 86 do CPC, não se verifica o necessário e indispensável prequestionamento, pressuposto de admissibilidade que deve ser observado ainda que se trate de matéria de ordem pública. A esse respeito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. USO INDEVIDO DE IMAGEM. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. (...) 1. Segundo o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, mesmo as

questões de ordem pública, como a prescrição, estão sujeitas ao cumprimento do requisito do prequestionamento. (...) (AgInt no AREsp n. 2.333.934/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 23/8/2023.)

Pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, não houve análise pelo Colegiado dos pontos aventados no recurso especial, à luz dos artigos 85 e 86 do CPC.

O recorrente, por sua vez, deixou de suscitar a questão relativa aos honorários de sucumbência em seus primeiros embargos de declaração e, após a prolação do acórdão de fls. 936/944, não interpôs novos aclaratórios.

Oportuno consignar que "O entendimento majoritário do Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, no âmbito dos recursos excepcionais, é indispensável o prequestionamento explícito ou implícito da questão objeto do recurso extraordinário ou especial" (AgInt no REsp 1765907/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/06/2019).

A ausência de prequestionamento impede a admissão do recurso excepcional, na forma do que dispõem a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e, por analogia, as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. A propósito:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. V. Não tendo o acórdão hostilizado expendido juízo de valor sobre o arts. 292, VI e §§ 1º e 2º, 332, 355, 356 e 926, do CPC/2015, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de

*prequestionamento - requisito viabilizador da abertura desta instância especial -, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie. VI. Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, em suas razões recursais. **É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto.** VII. "O simples fato de o Tribunal 'a quo' ter declarado como prequestionados os dispositivos, a fim de viabilizar o acesso à instância superior, não é suficiente para a admissão do recurso. Isso porque, para que se tenha por atendido o requisito do prequestionamento, não basta que a Corte de origem dê por prequestionado o dispositivo, é indispensável também a emissão de juízo de valor sobre a matéria" (STJ, AgRg no REsp 1.344.881/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 08/02/2013). Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no AREsp 516.664/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 23/10/2020). VIII. **Na forma da jurisprudência do STJ, "a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar***

ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei" (STJ, REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra Nancy Andri ghi, Terceira Turma, DJe de 10/04/2017). IX. Consoante se depreende dos autos, o acórdão recorrido não expendeu juízo de valor sobre os arts. 292, VI e §§ 1º e 2º, 332, 355, 356 e 926, do CPC/2015, invocados na petição do Recurso Especial, nem a parte ora agravante opôs os cabíveis Embargos de Declaração, nem suscitou, perante o Tribunal de origem, qualquer nulidade do acórdão recorrido, por suposta ausência da devida fundamentação do julgado, não se alegando, no Especial, ademais, violação ao art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual impossível aplicar-se, no caso, o art. 1.025 do CPC vigente. X. Agravo interno conhecido em parte e, nessa extensão, improvido. (AgInt no AREsp n. 2.117.761/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 1/12/2022.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SENTENÇA ANULADA. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PARA ANÁLISE DE TODAS AS ALEGAÇÕES. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA AINDA NÃO ANALISADA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DOS ENUNCIADOS N. 282 E 356 DA SÚMULA DO STF. (...) V - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. **Ausente o prequestionamento da**

matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"; e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF. VI - Agravo em recurso especial conhecido. Recurso especial não conhecido. Recurso especial adesivo prejudicado. (AREsp n. 1.936.126/RJ, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 10/2/2023.)

Portanto, não cabe a admissão do recurso especial. As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta que lhes são prejudiciais.

À vista do exposto, na forma da fundamentação supra, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial interposto.

Intimem-se.

Rio de Janeiro, 1 de setembro de 2025.

Desembargador **HELENO NUNES**

Terceiro Vice-Presidente