

Recursos Especial e Extraordinário Cíveis nº 0058670-89.2024.8.19.0000

Recorrente: Estado do Rio de Janeiro

Recorrido: Auto Posto e Pousada Rural de Piranema Ltda.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, fls. 146/158, e extraordinário, fls. 137/145, tempestivos com fundamento, respectivamente, nos artigos 105, III, “a”, e 102, III, “a”, da Constituição Federal, interpostos em face dos acórdãos da 2ª Câmara de Direito Público, fls. 99/103 e 131/133, assim ementados:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO interposto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu o pedido de levantamento do valor do ICMS cobrado sobre a energia contratada e não consumida, depositado conforme decisão antecipatória de tutela. Insurgência do réu, sob alegação de que seria necessária prévia liquidação para que se verifique se os depósitos correspondem exclusivamente à parcela do ICMS questionada e julgada indevida, ou se há valores relativos a imposto efetivamente devido. Decisão antecipatória de tutela que somente deferiu o depósito e consequente suspensão da exigibilidade do crédito relativo ao ICMS cobrado sobre demanda contratada e não consumida. Assim, não há – e nunca houve – óbice a que o Estado proceda à cobrança de valores que entenda devidos e que não tenham sido oportunamente recolhidos. Assim, não merece reforma a decisão impugnada. Precedentes. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.”

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo ora embargante. Decisão interlocutória que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu o pedido de levantamento do valor do ICMS cobrado sobre a energia contratada e não consumida, depositado conforme decisão antecipatória de

tutela. Insurgência do réu, sob alegação de que seria necessária prévia liquidação para que se verifique se os depósitos correspondem exclusivamente à parcela do ICMS questionada e julgada indevida, ou se há valores relativos a imposto efetivamente devido. Decisão antecipatória de tutela que somente deferiu o depósito e consequente suspensão da exigibilidade do crédito relativo ao ICMS cobrado sobre demanda contratada e não consumida. Assim, não há – e nunca houve – óbice a que o Estado proceda à cobrança de valores que entenda devidos e que não tenham sido oportunamente recolhidos. Alegada omissão do julgado que não se verifica, não cabendo discussão acerca de matérias jurídicas de fundo. Acórdão embargado que não incidiu na hipótese prevista no artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil.

RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.”

Inconformado, no recurso especial, o recorrente alega violação aos arts. 489, II, §1º, VI, 1022, II, parágrafo único, I, II, 927, III, IV, do Código de Processo Civil, ao art. 150, §4º, e 151, II, do Código Tributário Nacional, aos princípios da ampla defesa e do contraditório, e aos Temas n. 63 do STJ e 176 do STF. Aduz que foi deferido o levantamento integral dos depósitos judiciais dados em garantia, sem oportunizar a oitiva do recorrente, e sem a efetuar a liquidação dos valores, e outros regramentos processuais. Defende que, somente a correta liquidação de tais depósitos trará a certeza de que foram depositados apenas o valor do ICMS incidente sobre a demanda contratada de energia elétrica não consumida.

No recurso extraordinário, o recorrente alega violação aos arts. 150, II, §6º, 155, II, §2º, IX, “b” e §3º, e 170, IV, da Constituição Federal, e ao Tema n. 176 do STF. No mais, reforça as razões de seu recurso especial.

Contrarrazões, fls. 165/176 e 177/190.

É o brevíssimo relatório.

I - RECURSO ESPECIAL:

Preliminarmente, trata-se de cumprimento de sentença, em que já não se discute os Temas 63 do STJ e 176 do STF. A irresignação do recorrente/executado é quanto à alegada ausência de prévia liquidação dos valores depositados em juízo, antes do levantamento pelo recorrido.

Desse modo, o recurso não comporta admissão, uma vez que a análise da controvérsia passa, necessariamente, pela análise das provas produzidas nos autos.

O detido exame das razões recursais revela que a parte recorrente pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas realizadas no processo, que não perfaz questão de direito.

Vejamos o que consta da fundamentação do acórdão recorrido:

“(...) 4. Sem qualquer razão o embargante, porquanto o acórdão ressalta, em seu item 7, que suspensa, tão somente, a exigibilidade do crédito de ICMS incidente sobre a energia contratada e não consumida. Assim, a verificação da correção dos depósitos e, ainda, do recolhimento do ICMS incontroverso sempre esteve ao alcance do embargante, a quem cabe promover a execução de eventual valor recolhido a menor. Nesse contexto, não cabe discussão acerca de matérias jurídicas de fundo (...)” (fls. 132/133).

Essa conclusão não pode ser revista sem reexame fático probatório, o que encontra óbice no **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**.

Oportuno realçar, a esse respeito, o consignado no julgamento do REsp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, “(...) se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ”.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria de fato (Súmula 7/STJ).
2. Agravo interno a que se nega provimento.”(AgInt no AgRg no AREsp 830.868/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 21/10/2016).

As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta, que lhes são prejudiciais.

II - RECURSO EXTRARODINÁRIO:

Preliminarmente, trata-se de cumprimento de sentença, em que já não se discute o Tema 176 do STF. A irresignação do recorrente/executado é quanto à alegada ausência de prévia liquidação dos valores depositados em juízo, antes do levantamento pelo recorrido.

Vejamos o que consta da fundamentação do acórdão recorrido:

“(...) 4. Sem qualquer razão o embargante, porquanto o acórdão ressalta, em seu item 7, que suspensão, tão somente, a exigibilidade do crédito de ICMS incidente sobre a energia contratada e não consumida. Assim, a verificação da correção dos depósitos e, ainda, do recolhimento do ICMS incontroverso sempre esteve ao alcance do embargante, a quem cabe promover a execução de eventual valor recolhido a menor. Nesse contexto, não cabe discussão acerca de matérias jurídicas de fundo (...)” (fls. 132/133).

Da análise dos autos, o recurso extraordinário não deve ser admitido, pois a pretensão envolve o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 279/STF: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

Nesse sentido, confira-se:

“(...) Trata-se de agravo nos próprios autos objetivando a reforma de decisão que inadmitiu recurso extraordinário, manejado com arrimo na alínea a do permissivo constitucional (...)”

*Os embargos de declaração opostos foram desprovidos. Nas razões do apelo extremo, sustenta preliminar de repercussão geral e, no mérito, **alega violação aos artigos 5º, XXXV, 37, caput, e 93, IX, da Constituição da Federal.** O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso, diante da incidência da Súmula 279 do STF e por entender que a suposta ofensa à Constituição Federal, acaso existente, seria indireta. É o relatório. DECIDO. O agravo não merece prosperar. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que o exame dos atos administrativos no âmbito do Poder Judiciário se circunscreve à legalidade ou abuso de direito, sendo insindicável o mérito do ato administrativo. Demais disso, para divergir do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, quanto a legalidade ou abusividade do ato administrativo, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. **Não se revela cognoscível, em sede de recurso extraordinário, a insurgência que tem como escopo a incursão no contexto fático-probatório presente nos autos. Com efeito, essa pretensão não se amolda à estreita via do apelo extremo, cujo conteúdo se restringe a discussão eminentemente de direito, em face do óbice imposto pela Súmula 279 do STF.** Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a vocação para o insucesso do apelo extremo, por força do óbice intransponível do referido verbete sumular, que veda a esta Suprema Corte, em sede de recurso extraordinário, sindicat matéria fática. Por oportuno, vale destacar preciosa lição de Roberto Rosas acerca da Súmula 279 do STF: “Chiovenda nos dá os limites da distinção entre questão de fato e questão de direito. A questão de fato consiste em verificar se existem as circunstâncias com base nas quais deve o juiz, de acordo com a lei, considerar existentes determinados fatos concretos. A questão de direito consiste na focalização, primeiro, se a norma, a que o autor se refere, existe, como norma abstrata (Instituições de Direito Processual, 2ª ed., v. I/175). Não é estranha a qualificação jurídica dos fatos*

dados como provados (RT 275/884 e 226/583). Já se refere a matéria de fato quando a decisão assenta no processo de livre convencimento do julgador (RE 64.051, Rel. Min. Djaci Falcão, RTJ 47/276);(...)

(...)O juiz dá a valoração mais conveniente aos elementos probatórios, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes. (...)

*(...) Quanto à alegação de ofensa ao art. 5º, XXXV, melhor sorte não assiste à agravante, tendo em vista que, da análise dos autos, é possível observar que a parte se valeu dos meios recursais cabíveis e teve a jurisdição devidamente prestada por decisões fundamentadas, embora contrárias aos seus interesses. Assim, não resta caracterizada a negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido, ARE 740.877-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 4/6/2013, o qual possui a seguinte ementa: “Agravamento regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Administrativo. 3. Alegação de ausência de prestação jurisdicional. **Decisão fundamentada, embora contrária aos interesses da parte, não configura negativa de prestação jurisdicional.** Precedente: AI-QO-RG 791.292 de minha relatoria, DJe 13.8.2010. 4. Afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, se dependente do reexame prévio de normas infraconstitucionais, configura ofensa reflexa à Constituição Federal, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário. 5. Alegação de ofensa ao princípio da legalidade. Enunciado 636 da Súmula desta Corte. 6. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” Relativamente à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que a decisão judicial tem que ser fundamentada, ainda que*

sucintamente, sendo prescindível que o decisum se funde na tese suscitada pela parte. Nesse sentido: AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13/8/2010. (...) Brasília, 10 de abril de 2019. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente"

(ARE 1200073, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 10/04/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12/04/2019 PUBLIC 15/04/2019).

As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta, que lhes são prejudiciais.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** os recursos especial e extraordinário interpostos.

Intime-se.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2025.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente