



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.280 - SP (2017/0005519-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ RAIMUNDO DE ARAÚJO DINIZ E OUTRO(S) - SP060608

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PAGAMENTO PARCIAL ANTECIPADO. ART. 150, § 4º, DO CTN. ALEGAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação e o contribuinte realiza o respectivo pagamento parcial antecipado, sem que se constate a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. À luz do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, ele não ocorre, inexistindo declaração prévia do débito. Precedente:

2. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório, entendeu que houve pagamento parcial antecipado do tributo cobrado. Decidir de forma contrária ao que ficou expressamente consignado no acórdão recorrido implica revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."' Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 05 de setembro de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.280 - SP (2017/0005519-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ RAIMUNDO DE ARAÚJO DINIZ E OUTRO(S) - SP060608

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Interno contra decisão monocrática (fls. 713-719, e-STJ), que conheceu do Agravo para negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

A parte agravante alega, em suma (fls. 728-729, e-STJ):

Isso porque a decisão entendeu que não há violação aos arts. 150 e 173, I porquanto o Tribunal de origem reconheceu a decadência parcial, nos termos do art. 150, § 4º do CTN.

Contudo, Excelência, com todo o respeito, tal conclusão diverge do entendimento desse Superior Tribunal de Justiça, firmado no REsp n. 973.733, Relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado sob a sistemática do art. 534-C do CPC, na medida em que no caso concreto trata-se de lançamento de ofício, nos termos do art. 173, I do CTN, cumulado com o art. 33 da Lei n. 8.212/91, e, a par disso, o Tribunal entendeu por fixar o termo a partir do art. 150, § 4º também do CTN, cumulando indevidamente os regimes.

Requer a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à Turma julgadora.

Impugnação às fls. 735-750, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.280 - SP (2017/0005519-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 24.7.2017.

O Agravo Interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

Na jurisprudência consolidada do STJ, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação e o contribuinte realiza o respectivo pagamento parcial antecipado, sem que se constate a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. À luz do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, ele não ocorre, inexistindo declaração prévia do débito. É o que ficou decidido em recurso submetido ao art. 543-C do CPC:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O *dies a quo* do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. *In casu*, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/09/2009).

Ao solucionar a controvérsia acerca do prazo decadencial, o Tribunal de origem se manifestou nos seguintes termos (fl. 521, e-STJ, grifei):

No caso dos autos, depreende-se, do relatório fiscal, que **o débito refere-se a diferença de contribuições previdenciárias, tendo sido abatidos, do montante devido, "todos os recolhimentos efetuados no período, bem como os débitos já incluídos em LDC até a competência 03/97" (fl. 212), do que se conclui que o prazo para a sua constituição é aquele previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, qual seja, o prazo quinquenal, contados dos fatos geradores.**

Desse modo, considerando que o débito exequendo refere-se às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

competências de 01/1996 a 13/1998 e foi constituído em 30/07/2001, é de se concluir que foram atingidas pela decadência as competências de 01/1996 a 06/1996.

Temos que o acórdão recorrido reconheceu a ocorrência parcial da decadência por considerar aplicável o artigo 150, § 4º do CTN, entendimento que se encontra em consonância com o do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. ISSQN. LANÇAMENTO SUBSTITUTIVO. DECADÊNCIA. PRAZO. PAGAMENTO PARCIAL. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. O lançamento substitutivo de diferença de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento antecipado se deu em valor menor do que aquele que o fisco entende devido deve ocorrer no prazo de cinco anos do fato gerador, de acordo com o disposto no art. 150, § 4º, do CTN.

2. A conformidade do acórdão recorrido com a jurisprudência desta Corte Superior enseja a aplicação do óbice de conhecimento estampado na Súmula 83 do STJ.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 132.784/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/04/2016).

A Corte de origem asseverou expressamente que o caso em exame trata de tributo sujeito a lançamento por homologação em que houve pagamento parcial da exação. Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7 desta Corte: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO – DECADÊNCIA – TERMO INICIAL – NULIDADE DE CDA – MATÉRIA DE PROVA – SÚMULA 7 – COMPENSAÇÃO – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – SÚMULA 211 – JUROS MORATÓRIOS – DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO – SÚMULA 284 DO STF – ALEGADA VIOLAÇÃO A DIREITO LOCAL – SÚMULA 280 DO STF.

1. Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

2. No caso dos autos, não houve antecipação do pagamento pela contribuinte, razão pela qual se aplica a orientação no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo devedor, incide a regra do art. 173, I, do CTN.

3. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ.

5. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.

Aplicação da Súmula 284/STF.

6. Em recurso especial não pode o STJ examinar pretensão deduzida com base em lei local. Inteligência do enunciado n.º 280 da Súmula do STF, aplicável, por analogia, à hipótese.

7. Recurso especial do INSS não provido. 8. Recurso especial do Estado de Santa Catarina não conhecido. (REsp 963.820/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 23/11/2009).

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Interno que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0005519-5

AgInt no
REsp 1.648.280 / SP

Números Origem: 00428698020104039999 0600001264 0600026600 1568374 201003990428695
428698020104039999 600001264 600026600

PAUTA: 05/09/2017

JULGADO: 05/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ RAIMUNDO DE ARAÚJO DINIZ E OUTRO(S) - SP060608
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ RAIMUNDO DE ARAÚJO DINIZ E OUTRO(S) - SP060608

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias - Contribuição sobre a folha de salários

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ RAIMUNDO DE ARAÚJO DINIZ E OUTRO(S) - SP060608

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.