



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1057827 - SP  
(2017/0032320-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**AGRAVANTE** : LOJAS AMERICANAS S/A  
**ADVOGADOS** : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMBSENHUBER - SP072400  
JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES E OUTRO(S) -  
SP292239  
EDUARDO DE AZEVEDO ANTUNES EMBSENHUBER -  
SP345246  
**AGRAVADO** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PROCURADOR** : CRISTINA MENDES MIRANDA DE AZEVEDO E OUTRO(S) -  
SP301791

### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CREDITAMENTO INDEVIDO. REVISÃO. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior há muito fixou a tese de que "ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN" (AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 111), entendimento aplicável às hipóteses em que o recolhimento a menor do tributo decorre do reconhecimento do creditamento indevido. Precedentes.

2. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal *a quo*, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que não há indícios ou provas de prática de atos com dolo, fraude ou simulação com o fim específico de se eximir de recolher o tributo devido e que o lançamento tributário (de revisão) decorreu do recolhimento a menor do tributo em decorrência de creditamento indevido, aplicando a regra do art. 150 § 4º do CTN para a contagem do prazo decadencial, o que está em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior.

3. Agravo interno desprovido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam

os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 08 de setembro de 2020.

Ministro GURGEL DE FARIA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1057827 - SP (2017/0032320-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**  
**AGRAVANTE** : LOJAS AMERICANAS S/A  
**ADVOGADOS** : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400  
JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES E OUTRO(S) - SP292239  
EDUARDO DE AZEVEDO ANTUNES EMSENHUBER - SP345246  
**AGRAVADO** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PROCURADOR** : CRISTINA MENDES MIRANDA DE AZEVEDO E OUTRO(S) - SP301791

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CREDITAMENTO INDEVIDO. REVISÃO. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior há muito fixou a tese de que "ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN" (AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 111), entendimento aplicável às hipóteses em que o recolhimento a menor do tributo decorre do reconhecimento do creditamento indevido. Precedentes.

2. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal *a quo*, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que não há indícios ou provas de prática de atos com dolo, fraude ou simulação com o fim específico de se eximir de recolher o tributo devido e que o lançamento tributário (de revisão) decorreu do recolhimento a menor do tributo em decorrência de creditamento indevido, aplicando a regra do art. 150 § 4º do CTN para a contagem do prazo decadencial, o que está em conformidade com pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior.

3. Agravo interno desprovido.

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por LOJAS AMERICANAS S.A. contra decisão que conheceu do agravo para, por óbice das Súmulas 7 e 83 do STJ, não conhecer

do seu recurso especial em que alega violação do art. 174 do CTN, bem como a ocorrência de divergência jurisprudencial, em razão da necessidade de se reconhecer a prescrição do crédito tributário decorrente do recolhimento a menor de ICMS.

Alega a agravante que a origem do crédito tributário de ICMS recolhido a menor é a não homologação de compensação de créditos tributários e que a apresentação da GIA é suficiente ao lançamento tributário, impondo-se o início da contagem do prazo de prescrição do art. 174 do CTN.

Sem impugnação.

É o relatório.

### VOTO

Após nova análise processual, provocada pela interposição do agravo interno, observo que a decisão combatida deve ser mantida.

Como assinalado na decisão agravada, o recurso especial origina-se de mandado de segurança impetrado contra autuação promovida pelo Estado de São Paulo por recolhimento a menor de ICMS por creditamento indevido.

No primeiro grau de jurisdição, a segurança foi parcialmente concedida para reconhecer a decadência parcial tributária com fundamento no art. 150, §4º do CTN.

A Corte *a quo* manteve as conclusões adotadas pelo primeiro grau, aduzindo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que em se tratando de lançamento suplementar (de revisão) de tributo sujeito a lançamento por homologação em razão da constatação de creditamento indevido, é aplicável a regra prevista no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional e consignando ainda que "no caso dos autos, constata-se que o creditamento indevido apontado se insere na situação de recolhimento a menor do tributo, uma vez que não abarcou todo o débito tributário a ponto de dispensar qualquer pagamento, nem houve demonstração de que foi objeto de dolo, fraude ou simulação".

Pois bem.

Como relatado, se discute a forma de contagem do prazo da decadência ou da prescrição tributária quando da ocorrência de recolhimento a menor do tributo em razão da utilização de creditamento indevido.

A Primeira Seção desta Corte Superior apreciou a matéria e, há muito, fixou a tese de que "ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN" (AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 111), entendimento aplicável inclusive para as hipóteses em que o recolhimento a menor do tributo decorre do reconhecimento do creditamento indevido.

Neste sentido: AgRg no REsp 1448906/MG, Rel. Ministro HUMBERTO

MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 05/02/2016; AgRg no REsp 1318020/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 27/08/2013.

Na hipótese dos autos, a Corte estadual consignou expressamente não haver indícios ou provas de prática de atos com dolo, fraude ou simulação com o fim específico de se eximir de recolher o tributo devido.

Na ocasião, afirmou-se, expressamente, que o lançamento tributário decorreu do recolhimento a menor do tributo em decorrência de creditamento indevido, e aplicou-se a regra do art. 150 § 4º do CTN para a contagem do prazo decadencial.

Dessarte, considerado o delineamento fático realizado pelo órgão judicial *a quo*, deve-se reconhecer que o recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, porquanto, além de o acórdão recorrido estar em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior, não há como se revisar a sua conclusão da Corte *a quo* sem o reexame de fatos e provas.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



# **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

## **TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA**

**AgInt nos EDcl no AREsp 1.057.827 / SP**

**PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2017/0032320-0

Número de Origem:

00434972220118260053 434972220118260053 0043497222011 43497222011

Sessão Virtual de 02/09/2020 a 08/09/2020

### **Relator do AgInt nos EDcl**

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

## **AUTUAÇÃO**

**AGRAVANTE** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**PROCURADOR** : CRISTINA MENDES MIRANDA DE AZEVEDO E OUTRO(S) - SP301791

**AGRAVANTE** : LOJAS AMERICANAS S/A

**ADVOGADOS** : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400

JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES E OUTRO(S) - SP292239

EDUARDO DE AZEVEDO ANTUNES EMSENHUBER - SP345246

**AGRAVADO** : OS MESMOS

**ASSUNTO** : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ICMS - IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS

## **AGRAVO INTERNO**

**AGRAVANTE** : LOJAS AMERICANAS S/A

**ADVOGADOS** : JOSÉ PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP072400

JOSÉ RODOLFO GOMES FONSECA TAVARES E OUTRO(S) - SP292239

EDUARDO DE AZEVEDO ANTUNES EMSENHUBER - SP345246

**AGRAVADO** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**PROCURADOR** : CRISTINA MENDES MIRANDA DE AZEVEDO E OUTRO(S) - SP301791

## **TERMO**

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 08 de setembro de 2020