



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1816910 - SP (2019/0152581-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO SÉRGIO DOMINGUES**
AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RENATA CAPASSO E OUTRO(S) - SP123440

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREDITAMENTO INDEVIDO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. ART. 173, I, DO CTN. CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF. PROVIMENTO NEGADO.

1. O Tribunal de origem aplicou o art. 173, I, do CTN para reconhecer o afastamento da decadência nos casos de dolo, fraude ou simulação quando do creditamento indevido, o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior.

2. A parte recorrente limitou-se a alegar, nas razões do recurso especial, que, *"no julgamento do REsp nº 973.733/SC, admitido pela sistemática dos recursos repetitivos, definiu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), contando-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN), nos casos em que não há pagamento, ou, contando-se da data da ocorrência do fato gerador (artigo 150, § 4º, do CTN), nos casos em que há pagamento, ainda que parcial, do crédito tributário"*.

3. As razões do recurso especial apresentam-se dissociadas do quadro fático do acórdão recorrido, o que atrai a incidência, por analogia, do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que estabelece: *"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/09/2023 a 18/09/2023, por unanimidade, negar provimento ao

recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 18 de setembro de 2023.

Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1816910 - SP (2019/0152581-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO SÉRGIO DOMINGUES**
AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RENATA CAPASSO E OUTRO(S) - SP123440

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREDITAMENTO INDEVIDO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. ART. 173, I, DO CTN. CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF. PROVIMENTO NEGADO.

1. O Tribunal de origem aplicou o art. 173, I, do CTN para reconhecer o afastamento da decadência nos casos de dolo, fraude ou simulação quando do creditamento indevido, o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior.

2. A parte recorrente limitou-se a alegar, nas razões do recurso especial, que, *"no julgamento do REsp nº 973.733/SC, admitido pela sistemática dos recursos repetitivos, definiu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), contando-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN), nos casos em que não há pagamento, ou, contando-se da data da ocorrência do fato gerador (artigo 150, § 4º, do CTN), nos casos em que há pagamento, ainda que parcial, do crédito tributário"*.

3. As razões do recurso especial apresentam-se dissociadas do quadro fático do acórdão recorrido, o que atrai a incidência, por analogia, do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que estabelece: *"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela COMPANHIA BRASILEIRA DE

DISTRIBUIÇÃO contra a decisão monocrática de relatoria do Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF da 5ª Região) assim ementada:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 489 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREDITAMENTO INDEVIDO. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. ART. 173, I, DO CTN. CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL (fls. 377/382).

Em suas razões (fls. 386/405), a parte agravante sustenta, em suma, que *"não há que se falar que fundamento do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia, pois o que se pretende é apenas o reconhecimento de que por versar sobre imposto cujo lançamento é por homologação, aplica-se a regra do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, para contagem do prazo decadencial, tornando absolutamente inaplicável o disposto na Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal no presente caso e revelando, por conseguinte, a necessidade de reforma da decisão agravada em relação a esse fundamento"* (fl. 395).

Pede *"que seja reconhecida a decadência integral do crédito tributário (período de janeiro a junho de 2007), tendo em vista a notificação da lavratura da autuação fiscal ocorreu em 23/11/2012, nos termos do artigo 926 do Código de Processo Civil"* (fl. 400).

Impugnação não apresentada conforme a certidão de fl. 409.

É o relatório.

VOTO

A despeito das alegações da parte agravante, razão não lhe assiste, porquanto os argumentos trazidos no recurso não são suficientes para infirmar a decisão agravada.

Como exposto na decisão agravada, o Tribunal de origem assim se manifestou sobre o cerne da insurgência:

[...] em suas razões recursais alega a apelante a incidência, no caso concreto, do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional, que prevê o afastamento da homologação e a extinção do crédito tributário em casos de dolo, fraude ou simulação, ainda que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal previsto no artigo 173, caput, do mesmo diploma legal.

Assiste-lhe razão.

Conforme se depreende do auto de infração, a multa aplicada restou assim fundamentada:

1. Creditou-se indevidamente do ICMS, no montante de R\$ 18.861,79 (dezoito mil, oitocentos e sessenta e um reais e setenta e nove centavos), nos meses de janeiro a junho de 2007, nas datas e valores apresentados no demonstrativo anexado eletronicamente ao presente, mediante lançamentos dos créditos de ICMS no Livro Registro de Entradas, em razão de aquisições de energia elétrica para uso do estabelecimento. Tendo o contribuinte sido notificado, este apresentou “Laudo Técnico” de mensuração de energia elétrica aplicada no processo de industrialização, especificamente nos setores produtivos do estabelecimento. Os documentos digitalizados e juntados, notas fiscais de compra de energia elétrica cópias das folhas do Registro de Entradas onde constam os lançamentos, comprovam que o valor creditado supera o limite estabelecido no “laudo”, que também foi juntado ao presente, em cópia digitalizada.

Tendo em vista que o auto de infração foi lavrado em razão de inconsistência entre os valores creditados a título de ICMS, se comparado à quantidade de energia elétrica que, de fato, foi consumida pela embargante, não é possível conferir os efeitos de homologação e extinção do crédito tributário, com fulcro no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, conforme dispôs a r. sentença guerreada.

Destarte, a decadência é afastada, subsumindo o caso concreto à hipótese prevista no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, que acertadamente é invocado pela apelante (fls. 327/328).

O Tribunal de origem aplicou o art. 173, I, do CTN para reconhecer o afastamento da decadência nos casos de dolo, fraude ou simulação quando do creditamento indevido, em consonância com o entendimento desta Corte Superior. A propósito:

TRIBUTÁRIO. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. CONTAGEM. TERMO INICIAL. PAGAMENTO PARCIAL DE BOA-FÉ: FATO GERADOR. MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA.

1. A decadência para a realização de lançamento de ICMS pago a menor, inclusive quando fundado em creditamento indevido, deve ser contada de acordo com a regra contida no art. 150, § 4º, do CTN, exceto nos casos de dolo ou má-fé, em que deverá ser observado o disposto no art. 173, I, do CTN.

2. Hipótese em que, diversamente do assentado pelo ente público agravante, as instâncias ordinárias não afirmaram que a contribuinte agiu de má-fé ao realizar o creditamento glosado, mas, apenas, que não logrou comprovar a realização da operação estampada na nota fiscal posteriormente declarada inidônea.

3. A comprovação da operação comercial é condição para o adquirente de boa-fé proceder ao creditamento do ICMS destacado na correspondente nota fiscal posteriormente declarada inidônea (Súmula 509 do STJ).

4. A falta da referida comprovação não é suficiente para a caracterização de má-fé na conduta do contribuinte, cujo reconhecimento pressupõe juízo de valor fundado em prova específica, sendo inadmissível a presunção desse elemento subjetivo.

5. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp n. 1.978.830/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 25/4/2022, DJe de 27/4/2022 - sem destaques no original.)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. ICMS. DECADÊNCIA DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. CREDITAMENTO INDEVIDO. DOLO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Deveras, a obrigação tributária não declarada pelo contribuinte no tempo e modo determinados pela legislação de regência está sujeita ao procedimento de constituição do crédito pelo fisco, por meio do lançamento substitutivo, o qual deve se dar no prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, quando não houver pagamento antecipado, ou no art. 150, § 4º, do CTN, quando ocorrer o recolhimento de boa-fé, ainda que em valor menor do que aquele que a Administração entende devido, pois, nesse caso, a atividade exercida pelo contribuinte, de apurar, pagar e informar o crédito tributário, está sujeita à verificação pelo ente público, sem a qual ela é tacitamente homologada. A propósito, essa orientação também tem aplicação quando o pagamento parcial do tributo decorre de creditamento tido pelo fisco como indevido, hipótese dos autos.

2. Com efeito, no presente caso, conforme as provas contidas às fls. 649 (e-STJ), se depreendeu que os créditos apurados pelo contribuinte na composição do saldo devedor de ICMS, não eram passíveis de inclusão na escrituração contábil para a apuração do imposto devido, pois eram frutos de valores acostados em ação judicial ajuizada pelo contribuinte e outrora julgada improcedente. Portanto, era de conhecimento do contribuinte, a impossibilidade de se escriturar valores creditórios inexistentes, ao se apurar o saldo de ICMS no creditamento fiscal.

3. No presente caso, a Corte estadual compreendeu que o creditamento indevido não foi realizado de boa-fé, reconhecendo que a situação dos autos se enquadra na hipótese de exceção à aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, relacionada com a existência de fraude, dolo ou simulação por parte do contribuinte, de forma que o prazo decadencial para lançamento do crédito segue a regra do art. 173, I, do CTN. Precedentes.

4. Agravo Interno provido. (AgInt no REsp n. 1.866.709/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 30/8/2021, DJe de 3/9/2021 - sem destaques no original.)

Observo que a parte recorrente limitou-se a alegar, nas razões do recurso especial, que, *"no julgamento do REsp nº 973.733/SC, admitido pela sistemática dos recursos repetitivos, definiu que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), contando-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN), nos casos em que não há pagamento, ou, contando-se da data da ocorrência do fato gerador (artigo 150, § 4º, do CTN), nos casos em que há pagamento, ainda que parcial, do crédito tributário"* (fl. 396).

As razões do recurso especial apresentam-se dissociadas do quadro fático

do acórdão recorrido, o que atrai a incidência, por analogia, da Súmula 284 do STF, que estabelece: *"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*. Cito os seguintes julgados desta Corte Superior, naquilo que interessa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL [...]. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO JULGADO. SÚMULA 284/STF.

[...]

3. É inadmissível o recurso especial que apresenta razões dissociadas do quadro fático e das premissas jurídicas expostos no acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

[...]

7. Agravo interno conhecido parcialmente para, na parte conhecida, negar-se-lhe provimento (AgInt nos EDcl no AREsp 1.700.429/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/4/2021, DJe 29/4/2021).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONVÊNIO. MODERNIZAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL. EXECUÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. RESSARCIMENTO. MUNICÍPIO. INTIMAÇÃO ELETRÔNICA DA SENTENÇA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284 DO STF.

[...]

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é firme no sentido de que se o recorrente apresenta razões dissociadas dos fundamentos adotados pelo acórdão recorrido, o recurso especial é deficiente na sua fundamentação, o que atrai a aplicação por analogia da Súmula n. 284 do STF.

[...]

VIII - Agravo interno improvido (AgInt no REsp 1.806.873/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2020, DJe 25/11/2020).

Deve ser mantida, portanto, a decisão atacada por se encontrar em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte Superior de Justiça, consoante já registrado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.816.910 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2019/0152581-0

Número de Origem:

1.181.170.896 10136619120158260361 1181170896 1500084-86.2015.8.26.0361 15000848620158260361

Sessão Virtual de 12/09/2023 a 18/09/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELO - SP130857

RECORRIDO : ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : RENATA CAPASSO E OUTRO(S) - SP123440

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELO - SP130857

AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : RENATA CAPASSO E OUTRO(S) - SP123440

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/09/2023 a 18/09/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 19 de setembro de 2023

