



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1807030 - MG (2019/0092920-5)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : BRUNO RODRIGUES DE FARIA - MG045706N
AGRAVADO : WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADOS : ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708
THIAGO CARLOS DE CARVALHO - RJ143795
RICARDO DE OLIVEIRA COSENTINO - RJ155017
FERNANDA DE OLIVEIRA PHEBO MARANHÃO - RJ211049

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO DECADENCIAL. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. PAGAMENTO A MENOR. EQUIPARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte, no julgamento do **REsp 973.733/SC**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento no sentido de que *“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”*.

2. No caso, o Tribunal de origem, reformando a sentença em parte, aplicou o prazo decadencial do art. 173, I, do CTN sob o argumento de que o creditamento indevido de ICMS atrairia tal preceito normativo. No entanto, a regra do art. 150, § 4º, do CTN é aplicável ao caso, eis que *“esta corte consolidou posicionamento segundo o qual, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário, o creditamento indevido equipara-se a pagamento a menor, fazendo incidir o disposto no art. 150, § 4º, do CTN”* (**AgInt no REsp n. 1.842.061/SP**, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/12/2019, DJe de 18/12/2019).

3. Agravo interno não provido.

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 26/04/2023 a 02/05/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 02 de maio de 2023.

Sérgio Kukina
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1807030 - MG (2019/0092920-5)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : BRUNO RODRIGUES DE FARIA - MG045706N
AGRAVADO : WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADOS : ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708
THIAGO CARLOS DE CARVALHO - RJ143795
RICARDO DE OLIVEIRA COSENTINO - RJ155017
FERNANDA DE OLIVEIRA PHEBO MARANHÃO - RJ211049

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO DECADENCIAL. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. PAGAMENTO A MENOR. EQUIPARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte, no julgamento do **REsp 973.733/SC**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento no sentido de que *“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”*.

2. No caso, o Tribunal de origem, reformando a sentença em parte, aplicou o prazo decadencial do art. 173, I, do CTN sob o argumento de que o creditamento indevido de ICMS atrairia tal preceito normativo. No entanto, a regra do art. 150, § 4º, do CTN é aplicável ao caso, eis que *“esta corte consolidou posicionamento segundo o qual, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário, o creditamento indevido equipara-se a pagamento a menor, fazendo incidir o disposto no art. 150, § 4º, do CTN”* (**AgInt no REsp n. 1.842.061/SP**, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/12/2019, DJe de 18/12/2019).

3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno manejado pelo **ESTADO DE MINAS GERAIS** contra decisão de fls. 1.047/1.052, que conheceu em parte do recurso especial e, na parte conhecida, deu-lhe provimento, para restabelecer a sentença de fls. 629-636, com base na jurisprudência hodierna deste Superior Tribunal de Justiça quanto à equiparação do creditamento indevido ao pagamento a menor, para fins de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN.

Sustenta a agravante, em resumo, que "não se desconhece que haja acórdãos que igualem a situação, como apontado pelo i. Relator, a exemplo do AgInt no REsp n. 1.889.181/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/3/2022, DJe de 24/3/2022. No entanto, a questão não se pode dizer totalmente pacificada, vez que inúmeros precedentes apontam em sentido contrário" (fl. 1.060).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão da insurgência ao órgão colegiado.

Aberta vista à parte agravada, apresentou impugnação às fls. 1.067/1.079, postulando o desacolhimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados (fls. 1.047/1.052):

*Trata-se de recurso especial, manejado por **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA**, com base no art. 105, III, a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (fl. 776):*

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - APROVEITAMENTO DO CRÉDITO DE ICMS - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - ART. 173, I DO CTN - GASES VENTADOS E PRODUTO COMERCIALIZADO - DISTINÇÃO - ESTORNO DO CRÉDITO - DESCABIMENTO - PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA-MANUTENÇÃO.

A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que, havendo creditamento indevido de ICMS, o prazo decadencial para que o Fisco efetue o lançamento de ofício é regido pelo art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato

imponível, donde se deduz a não ocorrência, in casu, da decadência do

direito de o Fisco lançar os referidos créditos tributários. Comprovado em perícia oficial que os gases eliminados pela empresa na atmosfera não se confundem com o produto final por ela comercializado, ante as distintas características de suas composições, forçoso reconhecer que os denominados "gases ventados" consistem em meras perdas inerentes ao processo de produção, afigurando-se, pois, descabida a sua tributação, sob pena de violação do princípio constitucional da não cumulatividade. Logo, correto o aproveitamento do crédito de ICMS sobre operações anteriores, diante das perdas sofridas no processo produtivo pela embargante/autora. - Devem ser mantidos os Honorários sucumbenciais porquanto justo e adequado à complexidade da causa, ao trabalho realizado pelos procuradores e ao período de duração do processo, bem como em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.

A parte recorrente aponta, além do dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 150, § 4º, do CTN; 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73. Sustenta, em resumo, que: (I) "a C. Turma Julgadora do E. Tribunal de Justiça de Minas Gerais incorreu em expressa violação à regra de decadência prevista no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. Isto porque, a determinação para que seja afastada a decadência parcial do lançamento se fundamenta na alegação de que, devido ao presente caso se tratar de hipótese de creditamento indevido, a contagem do prazo decadencial deveria observar a regra do inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional. No entanto, conforme reconhecido na brilhante r. sentença de fls., a regra do artigo 150 do Código Tributário Nacional, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, deve ser aplicada mesmo nos casos de creditamento indevido do imposto" (fl. 797), fazendo referência ao REsp 973.733/SC, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73; e (II) "fixação dos honorários de sucumbência no valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais) discrepa dos critérios fixados no artigo §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973, devendo, portanto, serem majorados" (fl. 803).

Transcorreu in albis o prazo para contrarrazões (fl. 858).

Decisão de minha lavra às fls. 870/872, determinando a devolução dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que seja observado o rito previsto no art. 1.030, I, b, e II, do CPC/2015.

Remetido o feito ao órgão fracionário, para que fosse realizado o juízo de conformidade (fls. 893/895). Às fls. 905/911, a Corte local, por meio de decisão colegiada, proferiu novo julgamento e manteve o aresto recorrido, nos termos da seguinte ementa (fl. 905):

RECURSO ESPECIAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 1030, II, DO CPC - PRECEDENTE DO STJ SUBMETIDO. À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS - MATÉRIA DISTINTA DO OBJETO DOS AUTOS - JULGAMENTO ANTERIOR CONFIRMADO. Considerando que o entendimento firmado por esta 6ª Câmara Cível na remessa necessária n. 1.0024.11.118028-7/001 não guarda relação com a matéria tratada no REsp 973.733/SC, afigura-se descabida a alteração do julgado, que apenas afastou a decadência de parte do crédito, mantendo o cancelamento, do débito fiscal, razão pela qual deve ser confirmado o julgamento anterior.

Os embargos declaratórios opostos foram rejeitados, nos termos do acórdão de fls. 1.013/1.019.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

De início, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando forem verificados excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da

razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. No caso, o Tribunal de origem fixou a verba honorária em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), considerando as peculiaridades fáticas do presente feito. Dessarte, não configurada a excepcionalidade exigida pela jurisprudência desta Corte, não se mostra possível a majoração dos honorários advocatícios pleiteada pela parte por força do óbice da Súmula 7/STJ.

A propósito, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A revisão do valor dos honorários advocatícios arbitrado, é, em princípio, vedado nesta instância, à luz da Súmula 7/STJ. Como cediço, é admitida sua revisão por esta Corte quando o valor arbitrado extrapola os limites da razoabilidade, o que, todavia, não se verifica no presente caso.

2. A tese jurídica veiculada nas razões do regimental não é capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado no decisum ora impugnado, que persevera, na íntegra, por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 171.013/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 13/3/2013)

No entanto, a irresignação merece prosperar quanto à decadência.

A jurisprudência desta Corte, no julgamento do **REsp 973.733/SC**, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento no sentido de que “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”

A propósito, confira-se:

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).

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 imponible, 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 imponíveis 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 973733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

O Tribunal de origem afastou a decadência, adotando os seguinte fundamentos (fls. 780/784 - g.n.):

Conforme se verifica da Certidão de Dívida Ativa que lastreia a execução fiscal em apenso, o débito fiscal consiste em "ICMS e penalidades decorrentes da constatação de que o sujeito passivo recolheu a menor o imposto, em virtude de não ter efetuado o estorno de créditos relativos a perda de produção de gases e/ou líquidos(ventados / perdidos)". Ora, em que pese ter sido mencionado, no documento oficial, recolhimento a menor de ICMS, fato é que a aventada defasagem tributária decorreu de suposto creditamento indevido pela empresa, conforme esclarecido pelo Estado, em petição à fl. 279:

[...]

Assim, como se pode perceber, não se trata de simples pagamento a menor do imposto, mas, sim, de creditamento indevido de ICMS, situações distintas e que não se confundem.

Nesse contexto, quanto ao prazo decadencial para o lançamento do crédito advindo de creditamento indevido de ICMS, o egrégio STJ já firmou o entendimento no sentido de que o prazo decadencial para que o Fisco efetue o lançamento de ofício é regido pelo art. 173, I, do CTN, cujo prazo de cinco anos é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible.

Confira-se:

[...]

Na espécie, o Estado alega ter havido aproveitamento indevido de ICMS pelo embargante, inexistindo apontamento de qualquer irregularidade com o fato gerador do imposto. Repita-se, o equívoco não está nem no fato gerador nem no recolhimento a menor do imposto, mas no valor do creditamento realizado pela empresa, considerado irregular pelo Fisco. Dessa forma, havendo recolhimento do tributo em desacordo com a legislação aplicável, procede-se ao lançamento de ofício, que, segundo a jurisprudência do colendo STJ, está sujeito ao prazo decadencial de cinco anos, que se inicia no primeiro dia do exercício seguinte a que poderia ter sido efetuado o lançamento.

Ante tais considerações, não há que se falar em decadência parcial do

crédito tributário exequendo, uma vez que os cinco anos previstos na lei tributária iriam se completar em 31/01/2007 (fato gerador de janeiro de 2001 -fl. 63), sendo a devedora fiscal notificada do Auto de Infração em 26/12/2006 (fl.61 - embargos), dentro, portanto, do prazo do art. 173 do CTN. Nesse contexto, deve ser reformada a sentença, para rechaçar a decadência do direito de constituição dos créditos com fato gerador anterior a 31 dezembro de 2001.

No entanto, a regra do art. 150, § 4º, do CTN é aplicável ao caso, eis que "esta corte consolidou posicionamento segundo o qual, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário, o creditamento indevido equipara-se a pagamento a menor, fazendo incidir o disposto no art. 150, § 4º, do CTN" (**AgInt no REsp n. 1.842.061/SP**, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/12/2019, DJe de 18/12/2019) Nesse sentido, também, a jurisprudência hodierna deste Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CREDITAMENTO INDEVIDO. DÉBITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO PARCIAL DO TRIBUTO. PRAZO DECADENCIAL. REGRA DO ART. 150, § 4º, DO CTN. PRECEDENTES. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO. ART. 154, V, DO CTN. DEFICIÊNCIA DA ARGUMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, razão pela qual incide o Enunciado Administrativo n. 3/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. Cuida-se, na origem, de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por CLARO S/A em face da Fazenda Pública estadual, de ICMS referente ao período de janeiro a dezembro de 2007, janeiro a março de 2008 e maio a outubro de 2009, lançados por suposto aproveitamento indevido de créditos de ICMS, em que se alega consumada a decadência do direito de o fisco constituir eventuais diferenças, pois transcorrido prazo maior de cinco anos para a lavratura dos autos de infração, a contar do fato gerador - pagamento parcial do tributo -, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

3. A Corte local, consignando a aplicação ao caso da regra do art. 173, I, do CTN, concluiu não consumada a decadência, em razão de que, embora tenha sido comprovado o pagamento de parte do tributo, houve o creditamento indevido.

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de representativo da controvérsia - REsp n. 973.733/SP -, relator Ministro Luiz Fux, firmou precedente no sentido de que o prazo decadencial dos tributos sujeitos a lançamento por homologação rege-se pelo disposto no art. 173, I, do CTN, na hipótese de não ocorrer o pagamento antecipado da exação.

5. Por conseguinte, incidirá a regra do art. 150, § 4º, do CTN, quando houver o pagamento antecipado, ainda que a menor.

Confirmam-se: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 25/2/2008; REsp 1.798.274/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 14/10/2020.

6. Nessa linha de entendimento, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do AgInt nos EREsp n. 1.199.262/MG, DJe 7/11/2011, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, firmou jurisprudência no sentido de que a regra do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN deve ser observada na hipótese em que fique confirmado que houve pagamento a menor/parcial em decorrência de creditamento indevido.

Nesse mesmo sentido, citem-se: AgInt no REsp 1.897.656/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1º/7/2021; AgInt no REsp 1.842.061/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma,

DJe 18/12/2019; AgInt no AREsp 794.369/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 24/5/2019; AREsp 1.471.958/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/5/2021;

AgInt no REsp 1.577.327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 16/8/2016; REsp 1.650.765/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 18/4/2017.

7. Assim, considerando a base fática informada pelo acórdão recorrido à fl. 731 e-STJ [(i) o auto de infração AIIM n. 4.015.977-2, relativo aos creditamentos indevidos dos períodos de apuração de janeiro a dezembro de 2007, foi lavrado em 20/12/2012;

(ii) o auto de infração AIIM n. 4.026.503-1, relativo aos creditamentos indevidos dos períodos de apuração de janeiro a março de 2008 e de maio a outubro de 2008, foi lavrado em 18/11/2013 (fls. 720/731)] e o cômputo do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, verifica-se que:

(i) não operada a decadência para o lançamento do crédito tributário relativo ao mês de dezembro de 2007; (ii) consumada a decadência para o lançamento dos créditos tributários relativamente aos períodos de janeiro a novembro de 2007 e de janeiro a março e de maio a outubro de 2008.

8. Nesse passo, salvo o lançamento do crédito tributário relativo ao período de apuração de dezembro de 2007, todos os demais créditos estão extintos pela decadência, conforme disposto no art. 154, V, do CTN.

9. A defesa genérica de incidência de óbices sumulares, sem demonstração da pertinência da alegação, considerando os fundamentos do acórdão e o contexto fático-jurídico dos autos, configura fundamentação recursal deficiente. Aplicável o teor da Súmula 284/STF.

10. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.889.181/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/3/2022, DJe de 24/3/2022) (g.n.)

Como se vê, por estar em desconformidade com o entendimento jurisprudencial acima demonstrado, merece reparos o acórdão recorrido.

ANTE O EXPOSTO, conheço em parte do recurso especial e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, para restabelecer a sentença de fls. 629-636. Publique-se.

Conforme assinalado na decisão agravada, o acórdão recorrido deixou de observar o entendimento hodierno deste Superior Tribunal de Justiça que preceitua a equiparação do creditamento indevido ao pagamento a menor, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário.

Em reforço:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CREDITAMENTO INDEVIDO. PAGAMENTO PARCIAL DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. REGRA DO ART. 150, § 4º, DO CTN. PRECEDENTES.

1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, razão pela qual incide o Enunciado Administrativo n. 3/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. A controvérsia cinge-se quanto à regra aplicável para o cômputo do prazo decadencial na hipótese de lançamento fiscal decorrente de creditamento indevido de tributo sujeito à homologação.

3. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de representativo da controvérsia - REsp n. 973.733/SP -, relator Ministro Luiz Fux, firmou precedente no sentido de que o prazo decadencial dos tributos sujeitos a lançamento por

homologação rege-se pelo disposto no art. 173, I, do CTN, na hipótese de não ocorrer o pagamento antecipado da exação.

4. Por conseguinte, incidirá a regra do art. 150, § 4º, do CTN, quando houver o pagamento antecipado, ainda que a menor.

Confiram-se: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 25/2/2008; REsp 1.798.274/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 14/10/2020.

5. Nessa linha de entendimento, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do AgInt nos EREsp n. 1.199.262/MG, DJe 7/11/2011, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, firmou jurisprudência no sentido de que a regra do prazo decadencial do art. 150, § 4º, do CTN deve ser observada na hipótese em que fique confirmado que houve pagamento a menor/parcial em decorrência de creditamento indevido.

Nesse mesmo sentido, citem-se: AgInt no REsp 1.897.656/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1º/7/2021; AgInt no REsp 1.842.061/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 18/12/2019; AgInt no AREsp 794.369/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 24/5/2019; AREsp 1.471.958/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/5/2021;

AgInt no REsp 1.577.327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 16/8/2016.

6. Na espécie, o Tribunal a quo firmou no acórdão que "o crédito tributário em questão decorre de lançamento fiscal constituído pelo AIIM 4.129.757-0, em decorrência do creditamento indevido de imposto" (fl. 489). O próprio agravante, nas presentes razões, afirma que a parte ora agravada "declarou o imposto e o recolheu, ainda que parcialmente" (fl. 629).

7. Isso tudo considerado, o cômputo do prazo decadencial de lançamento decorrente de creditamento indevido de tributo sujeito a lançamento por homologação deve se dar pela regra do art. 150, § 4º, do CTN, conforme pacífica jurisprudência do STJ. Nesse mesmo sentido: AgInt no REsp 1.889.181/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 24/3/2022.

8. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.999.094/SP, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023) (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ICMS. CREDITAMENTO INDEVIDO. EQUIPARA-SE A PAGAMENTO A MENOR. ART. 150, § 4º, CTN.

1. Afigura-se irrepreensível a decisão que, conforme entendimento consolidado no STJ, deu provimento ao Recurso Especial, uma vez que, para efeito de decadência do direito de lançamento do crédito tributário, o creditamento indevido equipara-se a pagamento a menor, fazendo incidir o disposto no art. 150, § 4º, do CTN. Precedentes:

AgInt no REsp 1.842.061/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 18/12/2019, AgRg no REsp 1.448.906/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5/2/2016.

2. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.897.656/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 12/4/2021, DJe de 1/7/2021) (g.n.)

Nesse contexto, ressaí nítido que as alegações da parte agravante ancoradas em julgados antigos do STJ não se prestam a infirmar o referido alicerce da decisão agravada, que encontra eco em precedentes de ambas as Turmas de direito público deste Superior Tribunal de Justiça.

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 1.807.030 / MG

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2019/0092920-5

Número de Origem:

10024111180287001 10024111180287002 1180287462011 11802874620118130024 2018001507386

Sessão Virtual de 26/04/2023 a 02/05/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADOS : ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708

THIAGO CARLOS DE CARVALHO - RJ143795

RICARDO DE OLIVEIRA COSENTINO - RJ155017

FERNANDA DE OLIVEIRA PHEBO MARANHÃO - RJ211049

RECORRIDO : ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : BRUNO RODRIGUES DE FARIA - MG045706N

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DE MINAS GERAIS

ADVOGADO : BRUNO RODRIGUES DE FARIA - MG045706N

AGRAVADO : WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADOS : ALESSANDRA BITTENCOURT DE GOMENSORO - RJ108708

THIAGO CARLOS DE CARVALHO - RJ143795

RICARDO DE OLIVEIRA COSENTINO - RJ155017

FERNANDA DE OLIVEIRA PHEBO MARANHÃO - RJ211049

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 26/04/2023 a 02/05/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 03 de maio de 2023