



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 68534 - GO
(2022/0077998-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DE GOIAS
ADVOGADO : DIANA KARINE BARROS DE PÁDUA - GO019536
AGRAVADO : WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA.
OUTRO NOME : WAL MART BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - GO030401A

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULA 213 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Em relação à matéria, a Corte de origem assim consignou (fls. 410-411, e-STJ): “Não obstante, com relação ao pedido de restituição dos valores pagos indevidamente, este não merece acolhimento, visto que o Mandado de Segurança não é via adequada para cobrança e/ou restituição de valores pagos a maior, devendo a impetrante manejar demanda com referido fim.”

2. A pretensão do Recurso Ordinário, contudo, não consiste em promover a cobrança, restituição ou extinção de crédito tributário via compensação, o que dependeria de lei específica autorizativa (art. 170 do CTN), mas sim em apenas declarar o direito a compensação via Mandado de Segurança.

3. Nos termos da Súmula 213 do STJ: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.” Ressalte-se que a compensação deve ser requerida na via administrativa. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.603.841/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 25.5.2022; EDcl no AgInt no AREsp 1.891.386/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 12.4.2022; e EDcl no AgRg no REsp 1.176.713/GO, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF5), Primeira Turma, DJe de 20.5.2022.

4. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 01/12/2022 a 07/12/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 07 de dezembro de 2022.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

**AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 68.534 - GO
(2022/0077998-7)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DE GOIAS
ADVOGADO : DIANA KARINE BARROS DE PÁDUA - GO019536
AGRAVADO : WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA.
OUTRO NOME : WAL MART BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - GO030401A

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Cuida-se de Agravo Interno oposto à decisão monocrática às fls. 689-692, e-STJ, que deu provimento ao Recurso Ordinário em Mandado de Segurança.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado para assegurar o direito líquido e certo da impetrante ao afastamento da incidência do ICMS em relação ao valor da demanda contratada para fornecimento de energia elétrica, tendo em vista que este não faz parte da base de cálculo do ICMS, bem como ao reconhecimento, para fins de compensação, dos valores indevidamente cobrados a tal título nos últimos cinco anos.

A demanda foi julgada parcialmente procedente pela Corte de origem apenas para determinar que o impetrado se abstenha de cobrar o ICMS sobre a demanda contratada. Porém, com relação ao pedido de reconhecimento ao direito à compensação, entendeu-se que o “Mandado de Segurança não é a via adequada para a cobrança e/ou restituição de valores pagos a maior”. O acórdão foi assim ementado:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ENERGIA ELÉTRICA. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE ICMS SOBRE DEMANDA CONTRATADA/POTÊNCIA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE ATIVA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INCOMPETÊNCIA TJGO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AFASTADAS. MÉRITO. COBRANÇA SOMENTE SOBRE EFETIVO CONSUMO. STF. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 176.

1. O hipermercado impetrante não demanda em nome de suas filiais mas sim em nome do grupo econômico, o qual sofre com o mesmo fato gerador. Preliminar de ilegitimidade ativa afastada.

Superior Tribunal de Justiça

2. O impetrante indica como autoridade coatora o Secretário da Fazenda do Estado de Goiás, o qual possui legitimidade para figurar no polo passivo desta ação mandamental. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam afastada.

3. Prejudicada a alegação incompetência deste Tribunal de Justiça, eis que compete a este tribunal julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de Secretário de Estado (art. 46, VIII, “o”, da Constituição Estadual).

4. A obrigação de pagar as faturas de energia elétrica é uma obrigação de trato sucessivo, que é aquela cuja prestação se renova em prestações singulares sucessivas, em períodos consecutivos. A cada mês renova-se o ato coator, não havendo falar em decadência.

5. As faturas que comprovam a cobrança do ICMS sobre a demanda contratada constituem-se prova pré-constituída suficiente.

6. Segundo decidiu o Supremo Tribunal Federal, o fato gerador do ICMS não é a simples contratação da energia, mas sim o seu efetivo consumo.

7. “A demanda de potência elétrica não é passível, por si só, de tributação via ICMS, porquanto somente integram a base de cálculo desse imposto os valores referentes àquelas operações em que haja efetivo consumo de energia elétrica pelo consumidor”. STF. Plenário. RE 593824, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 27/04/2020 (Repercussão Geral - Tema 176).

8. O Mandado de Segurança não é via adequada para cobrança/ressarcimento de valores eventualmente cobrados a maior.

9. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

Nas razões de Recurso Ordinário, o recorrente sustenta que deve ser aplicada a Súmula 213 do STJ, a qual possui a seguinte redação: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.” Afirma, também (fl. 471, e-STJ, grifamos):

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Tema 118 (REsp n. 1.111.164/BA) dos recursos repetitivos, decidiu que, para fins de mandado de segurança que pretende seja assegurado o direito de compensação de valores indevidamente recolhidos a título de tributo, **basta ao impetrante demonstrar a condição de credor sem necessidade de comprovar todo montante indevidamente recolhido, o qual será apurado na via administrativa.**

Como pedido, aduz (fl. 476, e-STJ, grifei):

Ante o exposto, requer-se o recebimento e provimento do presente recurso ordinário, de modo que seja **reconhecido o direito à COMPENSAÇÃO** dos valores pagos indevidamente nos últimos 5 anos anteriores à impetração do mandado de segurança, no que tange aos tributos discutidos na lide, corrigidos monetariamente e com a aplicação dos juros de

Superior Tribunal de Justiça

mora, na forma do art. 161, § 1º c/c 167, ambos do CTN e da Súmula 213 do STJ.

Liminar indeferida às fls. 680-681, e-STJ.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 671-678, e-STJ, opinando pelo não provimento do recurso.

Embargos de Declaração acolhidos às fls. 735-738, e-STJ, com a seguinte conclusão (fl. 738, e-STJ):

Dessarte, deve ser aclarada a decisão para suprir a omissão e fazer constar que a atualização monetária e os juros de mora devem seguir o quanto foi decidido nos Temas 810 do STF e 905 do STJ.

Ante o exposto, acolho os Embargos de Declaração para dar-lhes provimento com efeitos modificativos, nos termos do que acima foi exposto.

Nas razões de Agravo Interno (fls.706-718, e-STJ), o recorrente pede a reforma da decisão atacada. Afirma (fl. 712, e-STJ):

Todavia, a questão posta não se adequa somente em declaração de direito de compensação conforme afirmado, mas sim na busca de efeitos patrimoniais pretéritos cujo mandado de segurança não é o meio adequado, para, no caso, substituir a devida ação de cobrança.

Impugnação às fls. 723-732, e-STJ.

Memoriais às fls. 748-751, e-STJ.

É o **relatório**.

**AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 68.534 - GO
(2022/0077998-7)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DE GOIAS
ADVOGADO : DIANA KARINE BARROS DE PÁDUA - GO019536
AGRAVADO : WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA.
OUTRO NOME : WAL MART BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - GO030401A

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULA 213 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Em relação à matéria, a Corte de origem assim consignou (fls. 410-411, e-STJ): “Não obstante, com relação ao pedido de restituição dos valores pagos indevidamente, este não merece acolhimento, visto que o Mandado de Segurança não é via adequada para cobrança e/ou restituição de valores pagos a maior, devendo a impetrante manejar demanda com referido fim.”
2. A pretensão do Recurso Ordinário, contudo, não consiste em promover a cobrança, restituição ou extinção de crédito tributário via compensação, o que dependeria de lei específica autorizativa (art. 170 do CTN), mas sim em apenas declarar o direito a compensação via Mandado de Segurança.
3. Nos termos da Súmula 213 do STJ: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.” Ressalte-se que a compensação deve ser requerida na via administrativa. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.603.841/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 25.5.2022; EDcl no AgInt no AREsp 1.891.386/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 12.4.2022; e EDcl no AgRg no REsp 1.176.713/GO, Rel. Min. Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF5), Primeira Turma, DJe de 20.5.2022.
4. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27 de outubro de 2022.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo do agravante não merece guarida.

Em relação à matéria, a Corte de origem assim consignou (fl. 410-411, e-STJ, grifei):

Não obstante, com relação ao pedido de restituição dos valores pagos indevidamente, este não merece acolhimento, visto que **o Mandado de Segurança não é via adequada para cobrança e/ou restituição de valores** pagos a maior, devendo a impetrante manejar demanda com referido fim.

A pretensão do Recurso Ordinário, contudo, não consiste em promover a cobrança, restituição ou extinção de crédito tributário via compensação, o que dependeria de lei específica autorizativa (art. 170 do CTN), mas sim em apenas declarar o direito a compensação via Mandado de Segurança.

Nos termos da Súmula 213 do STJ: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.” Ressalte-se que a compensação deve ser requerida na via administrativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. VIA ADMINISTRATIVA. OBSERVÂNCIA.

(...) 2. “**O mandado de segurança é via adequada para declarar o direito à compensação ou restituição de tributos. Uma vez concedida a ordem, os pedidos devem ser requeridos na esfera administrativa, revelando-se incabível a utilização da via do precatório**, sob pena de conferir a vedada natureza de ação de cobrança ao mandamus. Precedentes” (AgInt no REsp 1947645/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/11/2021, DJe 29/11/2021).

3. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1.603.841/SC, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 25/5/2022, grifei.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. AJUSTE DE CONTAS QUE SERÁ FEITO ADMINISTRATIVAMENTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DAS SÚMULAS 269 E 271 DO STF. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...) 2. Além disso, inexistente ofensa às Súmulas 269 e 271 do STF. Como bem apontou a parte contrária às fls. 465-470, e-STJ, tais súmulas tratam da impossibilidade de se utilizar de Mandado de Segurança com a mesma finalidade de Ação de Cobrança ou de Repetição de Indébito, "enquanto o pleito da Embargada é meramente obter a declaração de seu direito à compensação e/ou restituição" (fl. 468, e-STJ).

(...) 5. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp n. 1.891.386/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 12/4/2022.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DO JULGADO PARA OBTENÇÃO DA RESTITUIÇÃO DOS VALORES PRETÉRITOS VIA PRECATÓRIO. VEDAÇÃO CONTIDA NAS SÚMULAS 269 E 271 DO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE, RESTABELECENDO O ACÓRDÃO DE ORIGEM.

(...) 5. Conforme salientado pelo Tribunal de origem, o mandado de segurança outrora impetrado objetivou apenas a compensação dos tributos indevidamente recolhidos, estando, pois, de acordo com o enunciado 213 da Súmula de jurisprudência desta Corte, segundo o qual o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, de modo que, agora, cabe à recorrente realizar a compensação em sua escrituração, tendo em vista a segurança concedida, não havendo que se falar em execução.

6. Assim, **postulando a contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária**, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, **o ajuste de contas será realizado posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação será submetido à verificação pelo Fisco.**

7. Todavia, não é cabível postular a execução do título judicial, a fim de se obter a restituição dos tributos recolhidos indevidamente nos dez anos que antecederam a impetração mediante precatório, haja vista que tal providência, acaso deferida, além de conferir efeitos patrimoniais pretéritos ao mandamus, o que esbarra na restrição estabelecida na Súmula 271/STF, implicaria também na utilização de mandado de segurança como substituto de ação de cobrança, o que é vedado pelo entendimento cristalizado na Súmula 269/STF.

(...) 9. Embargos de declaração da Fazenda Nacional acolhidos,

Superior Tribunal de Justiça

com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial do contribuinte, restabelecendo o acórdão de origem.

(EDcl no AgRg no REsp n. 1.176.713/GO, Rel. Min. Manoel Erhardt (desembargador Convocado do TRF5), Primeira Turma, DJe de 20/5/2022, grifei.)

Como se observa, a decisão monocrática não merece reparo.

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no RMS 68.534 / GO
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0077998-7

Número de Origem:

530287760 53028776020178099011

Sessão Virtual de 01/12/2022 a 07/12/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA.

OUTRO NOME : WAL MART BRASIL LTDA

ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - GO030401A

RECORRIDO : ESTADO DE GOIAS

PROCURADOR : DIANA KARINE BARROS DE PÁDUA - GO019536

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO
- ICMS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DE GOIAS

ADVOGADO : DIANA KARINE BARROS DE PÁDUA - GO019536

AGRAVADO : WMB SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA.

OUTRO :
NOME : WAL MART BRASIL LTDA

ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - GO030401A

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 01/12/2022 a 07/12/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 08 de dezembro de 2022