



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2112006 - SP (2022/0116451-0)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452
PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
MILTON DOTTA NETO - SP357669
NICOLE GRIECO - SP358380
BIANCA SAMPAIO DE OLIVEIRA - BA054497
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GEÓRGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFÁ - SP108628

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIAS QUANTO À APURAÇÃO DE CRÉDITOS DO ICMS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7/STJ, SÚMULA N. 280/STJ E SÚMULA N. 211/STJ.

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela Companhia Brasileira de Distribuição contra a Fazenda do Estado de São Paulo pleiteando a nulidade da CDA, decadência de créditos tributários e irregularidades na aplicação da multa e incidência dos juros. Na sentença, julgaram-se parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, para reconhecer a decadência em relação aos créditos cujo fato gerador seja anterior a 7/12/2006, retificação do termo inicial de juros. No Tribunal *a quo*, a sentença foi parcialmente reformada, quanto ao montante da multa tributária aplicada. A autuação ocorreu por suposto creditamento indevido no valor de R\$ 100.554,41 (cem mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e um centavos) no período de junho a outubro e dezembro de 2006.

II - Quanto à matéria de fundo, lastreada em laudo pericial, verifica-se que a Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas relacionados à matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa, seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ, segundo o qual "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial".

III - O fato das instâncias ordinárias, em determinados momentos

afirmarem pela insuficiência das provas, está em consonância com os princípios do processo civil, porquanto caberia ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito, sob pena de, mesmo após o regular trâmite instrutória (assegurada a ampla defesa e contraditório), o juiz decidir conforme o art. 371 do CPC/2015, a depender do convencimento do magistrado. O julgamento ocorreu *secudum eventum probationis*.

IV - Relativamente às demais alegações de violação dos arts. 156, 355, 371, 375, 464 e 479 do CPC/2015; 3º, 97, 113, 142 e 161 do CTN; 23 da Lei Complementar n. 87/1996; e 16 da Lei n. 6.830/1990, esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"; e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

V - Agravo interno improvido.

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 06/06/2023 a 12/06/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 12 de junho de 2023.

Ministro FRANCISCO FALCÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2112006 - SP (2022/0116451-0)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452
PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
MILTON DOTTA NETO - SP357669
NICOLE GRIECO - SP358380
BIANCA SAMPAIO DE OLIVEIRA - BA054497
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GEÓRGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFÁ - SP108628

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIAS QUANTO À APURAÇÃO DE CRÉDITOS DO ICMS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7/STJ, SÚMULA N. 280/STJ E SÚMULA N. 211/STJ.

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela Companhia Brasileira de Distribuição contra a Fazenda do Estado de São Paulo pleiteando a nulidade da CDA, decadência de créditos tributários e irregularidades na aplicação da multa e incidência dos juros. Na sentença, julgaram-se parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, para reconhecer a decadência em relação aos créditos cujo fato gerador seja anterior a 7/12/2006, retificação do termo inicial de juros. No Tribunal *a quo*, a sentença foi parcialmente reformada, quanto ao montante da multa tributária aplicada. A autuação ocorreu por suposto creditamento indevido no valor de R\$ 100.554,41 (cem mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e um centavos) no período de junho a outubro e dezembro de 2006.

II - Quanto à matéria de fundo, lastreada em laudo pericial, verifica-se que a Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas relacionados à matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa, seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ, segundo o qual "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial".

III - O fato das instâncias ordinárias, em determinados momentos

afirmarem pela insuficiência das provas, está em consonância com os princípios do processo civil, porquanto caberia ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito, sob pena de, mesmo após o regular trâmite instrutória (assegurada a ampla defesa e contraditório), o juiz decidir conforme o art. 371 do CPC/2015, a depender do convencimento do magistrado. O julgamento ocorreu *secudum eventum probationis*.

IV - Relativamente às demais alegações de violação dos arts. 156, 355, 371, 375, 464 e 479 do CPC/2015; 3º, 97, 113, 142 e 161 do CTN; 23 da Lei Complementar n. 87/1996; e 16 da Lei n. 6.830/1990, esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"; e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

V - Agravo interno improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno contra decisão de minha lavra que conheceu do agravo em recurso especial, para não conhecer dos recursos especiais da Fazenda do Estado de São Paulo e da Companhia Brasileira de Distribuição.

Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela Companhia Brasileira de Distribuição contra a Fazenda do Estado de São Paulo, pleiteando a nulidade da CDA, decadência de créditos tributários e irregularidades na aplicação da multa e incidência dos juros. Na sentença, julgaram-se parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, para reconhecer a decadência em relação aos créditos cujo fato gerador seja anterior a 7/12/2006, retificação do termo inicial de juros. No Tribunal *a quo*, a sentença foi parcialmente reformada, quanto ao montante da multa tributária aplicada.

A autuação ocorreu por suposto creditamento indevido no valor de R\$ 100.554,41 (cem mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e um centavos) no período de junho a outubro e dezembro de 2006.

Nas razões do agravo interno, a parte Companhia Brasileira de Distribuição sustenta, em síntese, os seguintes argumentos:

[...]

Ao contrário do que entendeu a r. decisão, o v. acórdão proferido pelo Tribunal a quo desconsiderou, em absoluto, o laudo produzido na origem. Além disso, o v. acórdão incorreu em omissões quanto a elementos essenciais da demanda, quais sejam: (i) totalidade do crédito comprovada e desconsiderada; (ii) direito ao ressarcimento do ICMS recolhido a maior no regime de substituição tributária; e (iii) inconstitucionalidade e abusividade dos juros aplicados nos termos da Lei 13.918/2009.

[...]

[...]

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, "c", do RISTJ, CONHEÇO do agravo e DOU PROVIMENTO ao recurso especial para, anulando o acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que proceda a novo julgamento da apelação, em que sejam efetivamente consideradas as provas produzidas com a finalidade de demonstrar a alegada existência dos créditos de ICMS/ST informados no arquivo digital enviado pelo contribuinte e que foram objeto da glosa que ensejou a autuação fiscal impugnada.(AREsp n. 1.756.719, Ministro Gurgel de Faria, DJe de 17/03/2022.).

No mesmo sentido: REsp nº2.009.192/SP; 2.009.194/SP e REsp nº 2.187.680/SP. Isto é, o posicionamento deste STJ nos precedentes citados e, inclusive, na solução dada ao AREsp 1.756.719/SP, em que era recorrente a Agravante, é pacífico no sentido de que o descumprimento de obrigação acessória não tem o condão de invalidar o crédito cuja existência foi reconhecida por prova pericial.

[...]

É o relatório.

VOTO

O agravo interno não merece provimento.

A Corte de origem bem analisou a controvérsia com base nos seguintes fundamentos:

[...]

Afirmou o Senhor perito que efetivamente os valores apurados a título de ressarcimento de imposto nos arquivos magnéticos da Portaria CAT 17/99 são divergentes dos valores lançados como crédito do imposto nas GIA's dos respectivos períodos. Ainda, a perícia afirmou que:

“a documentação e informes trazidos pela CBD não possibilitaram a perícia nenhuma

conclusão que permita alterar as Decisões do Fisco”.

[...]

Não restou dúvida que a não entrega pela embargante de documentos imprescindíveis para apuração efetiva do suposto crédito a seu favor, inviabiliza o acatamento dos embargos e anulação do AIIM.

[...]

Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 (antigo art. 535 do CPC/1973) quando o Tribunal *a quo* se manifesta clara e fundamentadamente acerca dos pontos indispensáveis para o desate da controvérsia, apreciando-a (art. 165 do CPC/73 e do art. 489 do CPC/2015), apontando as razões de seu convencimento, ainda que de forma contrária aos interesses da parte, como verificado na hipótese.

Conforme entendimento pacífico desta Corte, “o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão”. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 confirma a jurisprudência já sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, “sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida”. (EDcl no MS n. 21.315/DF, relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016.)

Quanto à matéria de fundo, lastreada em laudo pericial, verifica-se que a Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas relacionados à matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa, seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ, segundo o qual “A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial”.

Aqui, cabe enfrentar as alegações do agravante quanto à inadmissibilidade da incidência da Súmula 7/STJ. De fato, há precedente do Ministro Gurgel de Faria no AREsp n. 1.756.719, DJe 17/3/2022, no sentido de deferimento do retorno dos autos ao Tribunal de origem para reexame das provas, ante o fato de que as provas juntadas pela

parte foram "desprezadas pela Corte a quo, a qual se limitou ao juízo sobre o formato do referido arquivo digital".

Essa constatação não se reproduz nos presentes autos. Isso porque o Tribunal de origem, conforme trecho acima transcrito, constatou divergência entre as informações dos arquivos digitais fornecidos pela empresa, ao afirmar que "arquivos magnéticos da Portaria CAT 17/99 são divergentes dos valores lançados como crédito do imposto nas GIA's dos respectivos períodos", o que demonstra tratar-se de caso distinto.

Ademais, quanto à utilização do denominado "histórico de utilização", que o agravante faz crer que esta Corte Superior possua entendimento pacificado quanto à sua regularidade na utilização como prova da regularidade dos creditamentos de ICMS, constata-se que o Superior Tribunal de Justiça já considerou aplicável a Súmula n. 7/STJ, a saber AgInt nos Edcl no AResp n. 1.747.864/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 27/6/2022.

Quanto aos precedentes REsp n. 2.009.192/SP; REsp n. 2.009.194/SP e REsp n. 2.187.680/SP, verifica-se que quanto ao primeiro e segundo, apesar de providos os recursos para retorno dos autos ao Tribunal de origem, o contexto probatório é outro, também relativo ao formado de apresentação dos arquivos eletrônicos; por fim, quanto ao último, não foi possível encontrar referido precedente na base de dados do sistema justiça STJ.

Por outro lado, o Tribunal *a quo*, para decidir a controvérsia, interpretou legislação local (Portaria CAT n. 17/99 e Lei estadual n. 13.918/2009), o que implica a inviabilidade do recurso especial, aplicando-se, por analogia, o teor do enunciado n. 280 da Súmula do STF, que assim dispõe: “Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.”

No tocante à suposta ofensa aos arts. 156, § 1º, 355, 371, 375, 464 e 479 do CPC/2015, é importante destacar que a instrução probatória do presente processo foi regular, com juntada de laudo pericial contábil, respeitado o contraditório e ampla defesa na formulação dos quesitos e demais questões levantadas pelas partes.

O fato das instâncias ordinárias, em determinados momentos, afirmarem pela insuficiência das provas, está em consonância com os princípios do processo civil, porquanto caberia ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito, sob pena de, mesmo após o regular trâmite instrutória (assegurada a ampla defesa e contraditório), o juiz decidir conforme o art. 371 do CPC/2015, a depender do convencimento do magistrado. O julgamento ocorreu *secudum eventum probationis*.

Relativamente às demais alegações de violação dos arts. 156, 355, 371, 375, 464 e 479 do CPC/2015; 3º, 97, 113, 142 e 161 do CTN; 23 da Lei Complementar n. 87/1996; e 16 da Lei n. 6.830/1990, esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"; e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, com acréscimo de fundamentação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.112.006 / SP

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2022/0116451-0

Número de Origem:

10007228720148260014

100072287201482600141124231419

10007228720148260014112423141915259718020148260014 1124231419 15259718020148260014

Sessão Virtual de 06/06/2023 a 12/06/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452

PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916

MILTON DOTTA NETO - SP357669

NICOLE GRIECO - SP358380

BIANCA SAMPAIO DE OLIVEIRA - BA054497

AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : GEÓRGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFÁ - SP108628

AGRAVADO : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452

PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916

MILTON DOTTA NETO - SP357669

NICOLE GRIECO - SP358380

BIANCA SAMPAIO DE OLIVEIRA - BA054497

AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : GEÓRGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFÁ - SP108628

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452
PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
MILTON DOTTA NETO - SP357669
NICOLE GRIECO - SP358380
BIANCA SAMPAIO DE OLIVEIRA - BA054497
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GEÓRGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFÁ - SP108628

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/06/2023 a 12/06/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 13 de junho de 2023