AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2057639 - RS (2022/0156525-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO	:	EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADOS	:	FERNANDA GUIMARÃES HERNANDEZ - DF007009
		RAFAEL VILELA BORGES - SP153893
		ANDRÉ FARHAT PIRES - SP164817
		CARLA GIOVANAZZI RESSTOM - SP306725
		LUCIANA MARQUES DOS REIS FRATTINI - DF049282
		REBECA AZEVEDO DA SILVA - DF063839
		BEATRIZ DE OLIVEIRA MACHADO - DF069123

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO EM DISPOSITIVO LEGAL APTO A SUSTENTAR A TESE RECURSAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITO JUDICIAL PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEVANTAMENTO. ART. 166. DO CTN. INAPLICABILIDADE. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II – É deficiente a fundamentação do recurso especial quando os dispositivos apontados como violados não têm comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, circunstância que atrai, por analogia, a incidência do entendimento da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

III – Este Superior Tribunal tem posicionamento pacificado quanto à inaplicabilidade do art. 166 do CTN nas hipóteses de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

IV – Rever o entendimento alcançado pelo Tribunal *a quo*, de que a Recorrida arcou com o ônus tributário, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte, assim enunciada: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

V – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI– Agravo Interno improvido.

Documento eletrônico VDA37147456 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 06/06/2023 12:10:29
Código de Controle do Documento: 5a9ad8e8-051d-4f81-8018-0d097059ac28

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 30/05/2023 a 05/06/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 05 de junho de 2023.

REGINA HELENA COSTA
Relatora

Documento eletrônico VDA37147456 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 06/06/2023 12:10:29
Código de Controle do Documento: 5a9ad8e8-051d-4f81-8018-0d097059ac28

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2057639 - RS (2022/0156525-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
AGRAVANTE	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO	:	EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADOS	:	FERNANDA GUIMARÃES HERNANDEZ - DF007009
		RAFAEL VILELA BORGES - SP153893
		ANDRÉ FARHAT PIRES - SP164817
		CARLA GIOVANAZZI RESSTOM - SP306725
		LUCIANA MARQUES DOS REIS FRATTINI - DF049282
		REBECA AZEVEDO DA SILVA - DF063839
		BEATRIZ DE OLIVEIRA MACHADO - DF069123

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO EM DISPOSITIVO LEGAL APTO A SUSTENTAR A TESE RECURSAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITO JUDICIAL PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEVANTAMENTO. ART. 166. DO CTN. INAPLICABILIDADE. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II – É deficiente a fundamentação do recurso especial quando os dispositivos apontados como violados não têm comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, circunstância que atrai, por analogia, a incidência do entendimento da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

III – Este Superior Tribunal tem posicionamento pacificado quanto à inaplicabilidade do art. 166 do CTN nas hipóteses de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

IV – Rever o entendimento alcançado pelo Tribunal *a quo*, de que a Recorrida arcou com o ônus tributário, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte, assim enunciada: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

V – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI– Agravo Interno improvido.

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto por **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL** contra a decisão que não conheceu do seu recurso especial fundamentada na incidência das Súmulas 284/STF e 7/STJ.

Alega o Agravante (fls. 1.911/1.918e), em síntese, a inaplicabilidade dos óbices previstos nas Súmulas 284/STF e 7/STJ, bem como que, "de acordo com o e. STJ, há duas modalidades de depósito: o depósito-garantia, feito como condição ao oferecimento de embargos à execução fiscal (art. 16, I, da LEF), e o depósito-pagamento, realizado na hipótese do artigo 151, II, do CTN, visando à suspensão da exigibilidade de crédito tributário em discussão. [...] Assim, deve-se conferir a correta interpretação sistemática de dois institutos. O Estado não pretende negar o direito do ora agravado de levantar em seu favor os depósitos efetuados no curso do processamento do *writ*, mas tão-somente condicioná-lo ao atendimento dos requisitos do artigo 166 do CTN. Portanto, se não se destacou – e cobrou – o ICMS-DIFAL dos seus clientes, o agravado terá direito ao levantamento dos depósitos, pois terá suportado o encargo financeiro do tributo, e não o transferido para o consumidor".

Assim, conclui que, "nesse contexto, verificada a natureza de pagamento do depósito (art.151, II, CTN), há de se aplicar o disposto no art. 166 do CTN. E basta aplicar a correta interpretação sistemática desses dispositivos".

Ao final, requer o provimento do recurso, a fim de que seja dado total provimento ao seu recurso especial ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Impugnação às fls. 1.922/1.927e.

É o relatório.

VOTO

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Não assiste razão ao Agravante.

O Recorrente busca reformar o acórdão recorrido, defendendo a tese segundo a qual "[...] o debate travado neste recurso especial: o artigo 166 do CTN condiciona a restituição no caso dos tributos onde há transferência do encargo financeiro, como o ICMS, caso o contribuinte prove tê-lo assumido, ou, quando expressamente autorizado pelo terceiro a pleitear o ressarcimento" (fl. 1441e), citando como contrariado o art. 166 do CTN, que dispõe:

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

CTN
Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Observo que a pretensão recursal não é extraída de tal dispositivo, que disciplina relação jurídica diversa. O Recorrente embasa-se em dispositivo que dispõe acerca de condicionamento à restituição de tributo para questionar levantamento de depósito.

O art. 151, II, do CTN, por sua vez, não se cuida nem de levantamento de depósito nem de restituição de indébito tributário.

É firme o posicionamento desta Corte segundo o qual se revela incabível conhecer do recurso especial quando o dispositivo de lei federal tido por violado não possui comando normativo capaz de impugnar os fundamentos do acórdão recorrido, incidindo, por analogia, a orientação contida na Súmula n. 284, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. QUALIFICAÇÃO COMO AGROINDÚSTRIA. ART. 489 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. REENQUADRAMENTO DA EMPRESA. EXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CONSULTA. FISCALIZAÇÃO IN LOCO. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. SÚMULA 284 DO STF. INCIDÊNCIA. LANÇAMENTO FISCAL. MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA. SÚMULA 283 DO STF. CARÁTER CONFISCATÓRIO. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO.
[...]
4. O art. 100 do CTN não possui comando normativo suficiente para infirmar o entendimento da Corte Regional de que as soluções de consulta não vinculam o Fisco na hipótese da ocorrência de fiscalização tributária in loco, na qual se verifica situação fática diversa daquela apresentada pelo consulente, incidindo no ponto o óbice da Súmula 284 do STF.
[...]
(AgInt nos EDcl no AREsp 1.343.527/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 03/12/2019).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO A EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SEGURANÇA CONCEDIDA, COM LIMITAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DO JULGADO A 31/12/2014, EM FACE DA LEI 12.973/2014. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1.039, CAPUT, E

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

> ***1.040, III, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ART. 1.025 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE, NO CASO. DISPOSITIVOS PROCESSUAIS APONTADOS QUE, ADEMAIS, NÃO POSSUEM COMANDO NORMATIVO APTO A SUSTENTAR A TESE DA RECORRENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE, AINDA, DE ANÁLISE, EM RECURSO ESPECIAL, DA ADEQUAÇÃO DA DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, COM A TESE FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA, SOB PENA DE ANÁLISE, POR VIA REFLEXA, DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. [...]***
> *VII. De todo modo, em relação à alegada violação aos arts. 1.039, caput, e 1.040, III, do CPC/2015, os referidos dispositivos legais não possuem comando normativo apto a infirmar a conclusão, tal como posta no acórdão recorrido, em relação à limitação temporal dos efeitos do julgado a 31/12/2014, de forma a atrair, no ponto, a aplicação analógica da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*
> *[...]*
> (AgInt no AREsp 1.510.210/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 29/11/2019).

O art. 165 é apenas citado nas razões do recurso especial, configurando alegações genéricas de ofensa à norma federal a impedir o exame do recurso a teor do disposto na Súmula n. 284/STF.

No mais, a Corte local concluiu que (fls. 785/786e - destaquei):

> *[...] a observância do referido dispositivo não deve ocorrer para os depósitos judiciais realizados pela impetrante no decorrer da demanda. Nesse caso, há de ser autorizado o levantamento integral do valor depositado, independentemente dos pressupostos constantes no art. 166 do CTN, pois não há dúvidas que, nesse caso, a impetrante arcou com o ônus tributário.*
> *Muito embora não se esteja diante de pagamento do tributo propriamente dito, o depósito foi efetuado para suspender a exigibilidade do crédito tributário e deve ser integralmente levantado pela contribuinte, pois a exação foi considerada inconstitucional.*
> *Sendo assim, em que pese venha me manifestando sobre a necessidade de observância na esfera administrativa da exigência constante no art. 166 para os valores indevidamente recolhidos antes da impetração do mandamus , por se tratar de verdadeira repetição do indébito, o mesmo não se pode dizer quanto aos depósitos judiciais realizados no decorrer da demanda para suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN. Nessa hipótese, o valor deve ser integralmente revertido à ora apelante, pois o resultado da demanda lhe foi favorável.*

No caso, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento pacificado nesta Corte quanto a inaplicabilidade do art. 166 do CTN nas hipóteses de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme julgado assim ementado:

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ICMS INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS PREPARATÓRIOS AO DE COMUNICAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA A FAVOR DA RECORRIDA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. OFENSA AOS ARTS. 162, § 2O., 471 E 473 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO A QUO QUE DETERMINOU O LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO ADMINISTRATIVO REALIZADO PELA EMPRESA DE TELEFONIA COM SUPEDÂNEO EM LEI ESTADUAL PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (LEI MINEIRA 6.763/75, ART. 212). NEGATIVA DO FISCO ESTADUAL EM DEVOLVER O VALOR DEPOSITADO CALCADA NA NECESSIDADE DE PROVA DO NÃO REPASSE DO TRIBUTO AO CONTRIBUINTE DE FATO. INAPLICABILIDADE DO ART. 166 DO CTN. HIPÓTESE QUE NÃO SE CONFUNDE COM A DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DEPÓSITO VINCULADO AO TEOR DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO, QUE, NO CASO, FOI FAVORÁVEL À RECORRIDA. DISCUSSÃO SOBRE A TITULARIDADE DO DINHEIRO DEPOSITADO A SER TRAVADA EM OUTRA SEDE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. Ausentes quaisquer omissões ou contradições no aresto recorrido, que solucionou adequadamente a controvérsia, utilizando-se de fundamento suficiente e esclarecedor; os Embargos Declaratórios, embora sejam um importante instrumento de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, não se prestam para forçar o Tribunal a se manifestar sobre uma questão jurídica sob uma determinada ótica, se já se optou por outra igualmente válida e pertinente.

2. Inexiste ofensa à coisa julgada, porque a decisão indeferindo o depósito judicial não impede o depósito administrativo; ademais, é consequência lógica e imediata do resultado positivo da demanda para o contribuinte a liberação da garantia ofertada, como do contrário se faria se a Fazenda Pública lograsse êxito na manutenção da higidez do crédito.

3. A tese suscitada pelo Estado de Minas Gerais é de que o dinheiro depositado pela recorrida não lhe pertence, já que há o repasse do tributo recolhido pelo consumidor de direito aos consumidores de fato; assim, o levantamento pretendido acabaria por beneficiar indevidamente quem não sofreu o encargo, importando em enriquecimento ilícito, razão pela qual teria incidência, no caso, o disposto no art. 166 do CTN.

4. O ICMS é destacado nas contas telefônicas e repassado aos tomadores dos serviços de telefonia (contribuintes de fato), que são aqueles que efetivamente suportam o encargo financeiro do tributo.

5. Todavia, é inadmissivel subsumir o caso concreto à norma do art. 166 do CTN, expressamente endereçada à situação de restituição ou repetição do indébito tributário, isto é, quando há pagamento indevido de tributo.

6. Na hipótese, ocorreu o depósito administrativo, fundado em Lei Estadual e autorizado pela Fazenda Estadual como forma de suspensão da cobrança do crédito tributário, enquanto discutia-se judicialmente a legalidade da incidência do tributo. Há uma decisão transitada em julgado afirmando exatamente a ilegalidade dessa cobrança, e a mesma Legislação Estadual, como frisou o acórdão impugnado, impõe a devolução do dinheiro depositado nestes casos.

7. A discussão sobre a titularidade do dinheiro depositado deve ser travada entre contribuintes de direito e de fato, se for o caso, em outra sede,

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

porquanto assentado, definitivamente, ser indevida a cobrança do tributo, não pertencendo o montante, portanto, ao ente Estatal Estadual, que não pode sujeitar a devolução à prova do não repasse, uma vez que essa condicionante não constava da Legislação Estadual e não foi objeto de prévio acerto entre as partes, surgindo como empecilho apenas na hora do levantamento pretendido.
8. A decisão proferida no mandamus, entendendo indevidos os valores relativos ao ICMS sobre a instalação de linhas telefônicas e serviços similares, possui eficácia plena, independente, portanto, de qualquer outra providência, impondo a Fazenda Pública, mormente em razão do teor da Legislação Estadual e do princípio da boa-fé objetiva, devolver o depósito efetuado apenas para a suspensão da cobrança do crédito tributário durante a discussão judicial.
9. A função do depósito é instrumental, de garantia do pagamento do tributo; ele está vinculado, portanto, à decisão que vier a transitar em julgado e, no caso, essa decisão foi favorável ao contribuinte (RESP 547.706/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 22.03.2004).
10. Dissídio não comprovado eis que diversas as bases fáticas das hipótese confrontadas.
11. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.
(REsp n. 1.377.781/MG, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 10/12/2013, DJe de 4/2/2014.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. ART. 166 DO CTN. APLICABILIDADE. ICMS. DESLOCAMENTO DE MERCADORIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DO MESMO CONTRIBUINTE. SÚMULA 166/STJ.
1. Depósito preparatório para discussão do crédito tributário.
Medida que não se revela contenciosa a ponto de permitir a cognição da questão de fundo
2. Não se conhece do recurso em cujas razões não houve ataque aos fundamentos da decisão recorrida.
3. Inexistindo pleito de repetição de indébito, afigura-se impertinente a alegação de vulneração ao disposto no art. 166 do Código Tributário Nacional, que respeita a legitimidade para a restituição do indébito em se tratando de tributos que, por sua natureza, comportem repercussão do respectivo encargo financeiro.
4. Questão central atinente ao feito principal sobre ser o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte fato gerador do ICMS. Súmula 166/STJ.
5. Recurso interposto pela Empresa não conhecido. Recurso interposto pelo Distrito Federal conhecido em parte, em nesta parte, desprovido.
(REsp n. 547.706/DF, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/12/2003, DJ de 22/3/2004, p. 237.)

E, conforme destaque supra, o tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos e probatórios contidos nos autos, assentou que a impetrante arcou com o ônus tributário.

Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal de impedir o levantamento do depósito questionado, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte, assim enunciada*:* "A pretensão de simples reexame de

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

prova não enseja recurso especial”.

O Agravante alega, ainda, que sua pretensão encontra amparo na distinção entre os institutos do depósito-garantia e do depósito-pagamento: o primeiro, "feito como condição ao oferecimento de embargos à execução fiscal (art. 16, I, da LEF)", e o segundo, "realizado na hipótese do artigo 151, II, do CTN, visando à suspensão da exigibilidade de crédito tributário em discussão" (fl. 1.913e).

E cita, para corroborar sua conclusão, trecho do voto do e. Min. Herman Benjamin, proferido no âmbito do REsp nº 1.737.209/RO (DJe 30/06/2021), a seguir transcrito (fl. 1.913e):

> *Inicialmente, há de se esclarecer que, de acordo com a jurisprudência do STJ, os regimes jurídicos do “depósito garantia” e do “depósito pagamento” são diversos. O “depósito garantia”, de natureza processual, é realizado em Execução Fiscal e tem por escopo propiciar à parte executada o acesso à via de defesa do processo executivo, isto é, a oposição de Embargos à Execução Fiscal, nos termos do art. 16,I, da Lei 6.830/1980.*
> *O “depósito-pagamento”, de natureza material, está previsto no art. 151, II, do CTN e, em processo de conhecimento, possibilita apenas a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão até o final da lide.*

Em que pese o esforço argumentativo do Recorrente, o próprio Ministro Herman Benjamin, por ocasião do recente julgamento do AgInt no AResp n. 2191664/RS (DJe 14/04/2023), cujo objeto é idêntico ao dos presentes autos, esclareceu que tal distinção é irrelevante para o deslinde da causa:

> *Não se desconhece a diferença entre depósito-garantia e depósito-pagamento exposta no REsp 1.737.209/RO, de minha relatoria. Todavia, tal distinção não tem o condão de atrair a incidência do art. 166 do CTN, uma vez que os valores foram depositados em juízo e não ingressaram na esfera jurídica do Estado do Rio Grande do Sul para que se pudesse legitimar a incidência do referido dispositivo legal. Ademais, não houve pedido de repetição de indébito.*

Dessa forma, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

No que se refere à aplicação do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, a orientação desta Corte é no sentido de que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a imposição da multa, não se tratando de simples decorrência lógica do não provimento do recurso em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso. Nessa linha: Corte Especial, AgInt nos EAREsp n. 1.043.437/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, j. 13.10.2021; e 1ª S., AgInt nos EREsp n. 1.311.383/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, j. 14.09.2016.

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

Apesar do improvimento do recurso, não restou configurada a manifesta inadmissibilidade, razão pela qual afasto a apontada multa.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

Documento eletrônico VDA36779604 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REGINA HELENA COSTA Assinado em: 17/05/2023 18:42:04
Código de Controle do Documento: 8e28d742-f312-40fa-8515-b09543fc1a6b

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 2.057.639 / RS

Número Registro: 2022/0156525-8 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
00002392820228217000 00002392820228217000000032686820198217000 00003268620198217000 00062983220228217000 00065951020208217000 02275051120198217000 02275051120198217000700700825559620376930492018821700 1263539 227505112019821700 227505112019821700070082555962 2392820228217000 23928202282170000000326862019821700 3268620198217000 3769304920188217000 62983220228217000 65951020208217000 70080117187 70080284177 70082555962 70083682369 70084305077 70085507507 70085568095 90580389120178210001

Sessão Virtual de 30/05/2023 a 05/06/2023

Relator do AgInt
Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário
Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR	:	PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
RECORRIDO	:	EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADOS	:	FERNANDA GUIMARÃES HERNANDEZ - DF007009
		RAFAEL VILELA BORGES - SP153893
		ANDRÉ FARHAT PIRES - SP164817
		CARLA GIOVANAZZI RESSTOM - SP306725
		LUCIANA MARQUES DOS REIS FRATTINI - DF049282
		REBECA AZEVEDO DA SILVA - DF063839
		BEATRIZ DE OLIVEIRA MACHADO - DF069123

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO	:	EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

Documento eletrônico VDA37145796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/06/2023 00:09:19
Código de Controle do Documento: 97e2321a-a409-4f19-b612-9b613a978046

ADVOGADOS : FERNANDA GUIMARÃES HERNANDEZ - DF007009
RAFAEL VILELA BORGES - SP153893
ANDRÉ FARHAT PIRES - SP164817
CARLA GIOVANAZZI RESSTOM - SP306725
LUCIANA MARQUES DOS REIS FRATTINI - DF049282
REBECA AZEVEDO DA SILVA - DF063839
BEATRIZ DE OLIVEIRA MACHADO - DF069123

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). LUCIANA MARQUES DOS REIS FRATTINI, pela parte: AGRAVADO: EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 30/05/2023 a 05/06/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 06 de junho de 2023

Documento eletrônico VDA37145796 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/06/2023 00:09:19
Código de Controle do Documento: 97e2321a-a409-4f19-b612-9b613a978046