



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2243264 - RS (2022/0349402-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
ADVOGADOS : JULIO CESAR GOULART LANES - RS046648
KEROLLEN HEGNR SOARES - RS114723

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO. NATUREZA. DISTINÇÃO. SÚMULAS 7 E 83/STJ. APLICAÇÃO.

1. Trata-se de Agravo Interno contra o não conhecimento do Agravo em Recurso Especial.
2. *O decisum* combatido concluiu pela incidência das Súmulas 7 e 83/STJ, consignou a distinção feita pelo Tribunal *a quo*, que, afirmando tratar-se de depósito judicial *para* afastar a tese de "repetição de indébito tributário", justificou a inaplicabilidade do art. 166 do CTN e colacionou jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. O Tribunal *a quo* afirmou não estar diante de hipótese de pagamento indevido, mas de depósito judicial realizado com fulcro no art. 155, II, do CTN. Desabe ao STJ desconsiderar essa conclusão, mesmo que para adotar a tese posta no Recurso Especial de que os depósitos judiciais foram utilizados como forma de pagamento de imposto indireto suportado por terceiro – o que poderia justificar a exigência do cumprimento da regra prevista no art. 166 do mesmo diploma legal. Tal argumento somente poderia ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.
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 23/05/2023 a 29/05/2023, 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, 29 de maio de 2023.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.243.264 - RS (2022/0349402-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
ADVOGADOS : JULIO CESAR GOULART LANES - RS046648
KEROLLEN HEGNR SOARES - RS114723

RELATÓRIO

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

Trata-se de Agravo Interno contra o não conhecimento do Agravo em Recurso Especial. O *decisum* entendeu que incidem as súmulas 7 e 83/STJ.

Defende o Estado do Rio Grande do Sul:

Na origem, trata-se de mandado de segurança impetrado pelo contribuinte visando a afastar a exigência do diferencial de alíquotas interestaduais do ICMS (DIFAL), sendo que, no curso da demanda, depositou em juízo os valores destacados nas notas fiscais de venda a título de ICMS/DIFAL, cujo encargo é transferido e suportado pelos contribuintes de fato (consumidores).

[...]

Deste modo, a presente lide demanda a análise de direito e de consolidada jurisprudência, de modo que não há que se falar em revolvimento fático probatório. Em verdade, **a pretensão de reforma trazida no apelo busca conferir a correta interpretação sistemática de dois institutos relativos ao depósito efetuado pela Agravada.**

[...]

No caso dos autos, essa característica do depósito como pagamento fica clara porque a Agravada, na condição de contribuinte de ICMS, faz suas operações de venda, emite o documento fiscal correspondente, destaca o ICMS controvertido e, mensalmente, em vez de recolher o tributo em benefício da Fazenda Estadual, faz o depósito judicial, impondo ao Poder Judiciário desempenho de função do Fisco Estadual.

[...]

De outro lado, ainda que se possa cogitar do depósito judicial antes da constituição do crédito tributário, embora a ausência de expressa previsão no art. 151, II, CTN, uma vez que a doutrina passou a admiti-lo nos casos inclusive de tributo sujeito a lançamento por homologação, caso retratado dos autos, é preciso que este depósito mereça tratamento jurídico com base em uma interpretação sistemática das normas do CTN pertinentes. Com efeito, a regra do art. 166 do CTN estabelece que, para que o particular tenha legitimidade para recuperá-lo, deve comprovar que o ônus financeiro correspondente aos valores depositados foi suportado, não por terceiros ou contribuintes de fato, mas por ele próprio, na condição de contribuinte de direito

Superior Tribunal de Justiça

do ICMS.

[...]

Ou seja, o procedimento – com exceção do recolhimento ao Fisco – é o mesmo dos demais contribuintes que fizeram operações interestaduais de comercialização de mercadorias a consumidores finais não contribuintes de ICMS no Rio Grande do Sul.

[...]

Com efeito, a regra do art. 166 do CTN estabelece que, para que o particular tenha legitimidade para recuperá-lo, deve comprovar que o ônus financeiro correspondente aos valores depositados foi suportado, não por terceiros ou contribuintes de fato, mas por ele próprio, na condição de contribuinte de direito do ICMS.

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, sendo desnecessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, caso em que merece ser afastada a incidência da Súmula 7/STJ.

Impugnação às fls. 350-362, e-STJ.

É o **relatório**.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.243.264 - RS (2022/0349402-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO - RS025762
AGRAVADO : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
ADVOGADOS : JULIO CESAR GOULART LANES - RS046648
KEROLLEN HEGNR SOARES - RS114723

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO. NATUREZA. DISTINÇÃO. SÚMULAS 7 E 83/STJ. APLICAÇÃO.

1. Trata-se de Agravo Interno contra o não conhecimento do Agravo em Recurso Especial.
2. O *decisum* combatido concluiu pela incidência das Súmulas 7 e 83/STJ. consignou a distinção feita pelo Tribunal *a quo*, que, afirmando tratar-se de depósito judicial *para* afastar a tese de "repetição de indébito tributário", justificou a inaplicabilidade do art. 166 do CTN e colacionou jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. O Tribunal *a quo* afirmou não estar diante de hipótese de pagamento indevido, mas de depósito judicial realizado com fulcro no art. 155, II, do CTN. Desabe ao STJ desconsiderar essa conclusão, mesmo que para adotar a tese posta no Recurso Especial de que os depósitos judiciais foram utilizados como forma de pagamento de imposto indireto suportado por terceiro – o que poderia justificar a exigência do cumprimento da regra prevista no art. 166 do mesmo diploma legal. Tal argumento somente poderia ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.
4. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 24 de março de 2023

O *decisum* combatido concluiu pela incidência das Súmulas 7 e 83/STJ. consignou a distinção feita pelo Tribunal *a quo*, que, afirmando tratar-se de depósito judicial *para* afastar a tese de "repetição de indébito tributário", justificou a inaplicabilidade do art. 166 do CTN e colacionou jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Colho trechos (fls 333-337, e-STJ):

Discutiu-se, na origem, a titularidade dos depósitos, efetuados em juízo, para a garantia da cobrança do ICMS-DIFAL. **A ação que reconheceu a impossibilidade de cobrança do tributo transitou em julgado.** Assim, determinou-se o levantamento dos valores depositados pela parte impetrante.

[...]

Assim ficou consignado no acórdão recorrido (fls. 204-211, e-STJ):

[...]

Consoante bem destacou o '*decisum*' hostilizado, na espécie, o levantamento da integralidade dos valores depositados em juízo, após decisão (já transitada em julgado) que reconheceu a impossibilidade de cobrança do ICMS- DIFAL da parte impetrante, não configura 'repetição de indébito tributário', **como quer fazer crer o Estado do Rio Grande do Sul, uma vez que sequer houve o pagamento do imposto.**

[...]

A alegação do embargante de que na hipótese o levantamento dos valores deverá observar o disposto no art. 166 do CTN não faz absolutamente nenhum sentido, porque, na hipótese, não se está diante de repetição de indébito por pagamento indevido.

Nesse sentido, inclusive, **o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de apreciar questão semelhante, oportunidade em que decidiu ser inaplicável o art. 166 do CTN nas hipóteses de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.** Eis a ementa do REsp 547.706/DF, Rel. Min. LUIZ FUX:

[...]

(REsp 1.377.781/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 4.2.2014)

[...]

Ademais, o Tribunal *a quo* afirmou não estar diante de hipótese de pagamento indevido, mas de depósito judicial realizado com fulcro no art.

Superior Tribunal de Justiça

155, II, do CTN. Não cabe a esta Corte desconsiderar essa conclusão sequer para adotar a tese posta no Recurso Especial de que os depósitos judiciais foram utilizados como forma de pagamento de imposto indireto suportado por terceiro – o que poderia justificar a exigência do cumprimento da regra prevista no art. 166 do mesmo diploma legal. Tal argumento somente poderia ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.

O Estado não trouxe outros fundamentos capazes de promover a reconsideração do *decisum*.

Pelo exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.243.264 / RS

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2022/0349402-9

Número de Origem:

50428310220228217000 5042831022022821700050825240920208210001 50825240920208210001

Sessão Virtual de 23/05/2023 a 29/05/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROCURADOR : PAULO ROBERTO BASSO - RS025762

AGRAVADO : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA

ADVOGADOS : JULIO CESAR GOULART LANES - RS046648

KEROLLEN HEGNR SOARES - RS114723

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BASSO - RS025762

AGRAVADO : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA

ADVOGADOS : JULIO CESAR GOULART LANES - RS046648

KEROLLEN HEGNR SOARES - RS114723

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 23/05/2023 a 29/05/2023, 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, 30 de maio de 2023