



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2299498 - SP (2023/0049703-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : RAVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899
RODRIGO NUNES CUNHA DOS SANTOS - PE030028
CHALANA CUNHA MOTA - DF056575
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FABIO ANTONIO DOMINGUES - SP175626

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO DA TESE DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS. IRRESIGNAÇÃO DA AGRAVANTE. DESPROVIMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme expressamente registrado na decisão monocrática (fl. 642, e-STJ), "em momento algum o ente público deixou de reconhecer que o recolhimento a maior, nas circunstâncias acima (base de cálculo real inferior à base de cálculo presumida no regime de 'substituição tributária para a frente'), gera crédito em favor do contribuinte". A questão controvertida é de natureza mais específica do que o que foi veiculado pela agravante.

2. O reconhecimento da omissão se deu em contexto absolutamente diverso, qual seja, pelo acolhimento da argumentação do ente público no sentido de que o reconhecimento judicial (inclusive na tese fixada pelo STF no julgamento de recurso com Repercussão Geral) a respeito da existência de crédito não obsta a atividade fiscalizatória. Por tal motivo, é necessário que o Tribunal de origem tivesse se pronunciado a respeito da alegação veiculada nos Aclaratórios da Fazenda Pública, no sentido de que a CDA resulta de procedimento fiscalizatório segundo o qual, ainda que admissível em tese a existência de crédito passível de restituição, a fiscalização da Receita da Fazenda do Estado de São Paulo teria constatado que a empresa não comprovou ter realizado operações de venda com valor real inferior ao presumido em lei.

3. Da mesma forma, constatou-se que o Tribunal de origem não se manifestou sobre a suposta inovação recursal, consistente na ampliação do objeto do Agravo de Instrumento (supostamente interposto para discutir apenas prescrição e decadência, e posteriormente modificado, em razão de petição na qual a empresa teria solicitado manifestação sobre o Tema 201/STF). Note-se, no ponto, que a argumentação da agravante tem por finalidade defender que a matéria é de ordem pública, e que, portanto, mereceria conhecimento de ofício, mas essa linha de defesa reproduz argumentação relativa a uma decisão nem sequer tomada nas instâncias de origem.

4. O que se tem, objetivamente, é que o Tribunal de origem não se pronunciou a respeito dos dois pontos acima indicados, razão por que fica confirmado o julgamento monocrático.

5. Por último, em relação à Súmula 7/STJ, o seu enunciado é inaplicável na hipótese dos autos, pois não se chegou a examinar o mérito da pretensão recursal. Assim, o juízo a respeito da violação do art. 1.022 do CPC não demandou o revolvimento do acervo fático-probatório, restringindo-se a identificar que os pontos suscitados pelo ente público não foram efetivamente valorados no acórdão hostilizado e são relevantes para o julgamento da lide. Questão estritamente jurídica, portanto.

6. 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 08/08/2023 a 14/08/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 14 de agosto de 2023.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.299.498 - SP
(2023/0049703-2)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : RAVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899
RODRIGO NUNES CUNHA DOS SANTOS - PE030028
CHALANA CUNHA MOTA - DF056575
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FABIO ANTONIO DOMINGUES - SP175626

RELATÓRIO

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

Trata-se de Agravo Interno contra decisão que conheceu do Agravo para dar parcial provimento ao Recurso Especial, com o reconhecimento da tese de violação do art. 1.022 do CPC.

A agravante manifesta sua irrisignação com o resultado do julgamento com base nos seguintes fundamentos: a) o Tribunal de origem acolheu a Exceção de Pré-Executividade porque constatou que a CDA indica que a autuação se amparou no entendimento do Fisco (superado em julgamento de tema repetitivo no STF) de que o contribuinte não teria direito à restituição de diferença de ICMS pago a maior no regime da substituição tributária para a frente, quando constatado que a base de cálculo da operação mostrar-se inferior à presumida em lei; b) a orientação adotada pelo STF no julgamento do RE 593.489/MG, em razão da eficácia vinculante, pode ser conhecida de ofício, motivo pelo qual incogitável discutir a alegada inovação recursal. Por fim, defende que não se deve conhecer do apelo raro, em razão da incidência da Súmula 7/STJ.

Não houve impugnação.

É o **relatório**.

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.299.498 - SP
(2023/0049703-2)**

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : RAVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899
RODRIGO NUNES CUNHA DOS SANTOS - PE030028
CHALANA CUNHA MOTA - DF056575
AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FABIO ANTONIO DOMINGUES - SP175626

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO DA TESE DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS. IRRESIGNAÇÃO DA AGRAVANTE. DESPROVIMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme expressamente registrado na decisão monocrática (fl. 642, e-STJ), "em momento algum o ente público deixou de reconhecer que o recolhimento a maior, nas circunstâncias acima (base de cálculo real inferior à base de cálculo presumida no regime de 'substituição tributária para a frente), gera crédito em favor do contribuinte". A questão controvertida é de natureza mais específica do que o que foi veiculado pela agravante.

2. O reconhecimento da omissão se deu em contexto absolutamente diverso, qual seja, pelo acolhimento da argumentação do ente público no sentido de que o reconhecimento judicial (inclusive na tese fixada pelo STF no julgamento de recurso com Repercussão Geral) a respeito da existência de crédito não obsta a atividade fiscalizatória. Por tal motivo, é necessário que o Tribunal de origem tivesse se pronunciado a respeito da alegação veiculada nos Aclaratórios da Fazenda Pública, no sentido de que a CDA resulta de procedimento fiscalizatório segundo o qual, ainda que admissível em tese a existência de crédito passível de restituição, a fiscalização da Receita da Fazenda do Estado de São Paulo teria constatado que a empresa não comprovou ter realizado operações de venda com valor real inferior ao presumido em lei.

3. Da mesma forma, constatou-se que o Tribunal de origem não se manifestou sobre a suposta inovação recursal, consistente na ampliação do objeto do Agravo de Instrumento (supostamente interposto para discutir apenas prescrição e decadência, e posteriormente modificado, em razão de petição na qual a empresa teria solicitado manifestação sobre o Tema 201/STF). Note-se, no ponto, que a argumentação da agravante tem por finalidade defender que a matéria é de ordem pública, e que, portanto, mereceria conhecimento de ofício, mas essa linha de defesa reproduz argumentação relativa a uma decisão nem sequer tomada nas instâncias de origem.

4. O que se tem, objetivamente, é que o Tribunal de origem não se pronunciou a respeito dos dois pontos acima indicados, razão por que fica confirmado o julgamento monocrático.

Superior Tribunal de Justiça

5. Por último, em relação à Súmula 7/STJ, o seu enunciado é inaplicável na hipótese dos autos, pois não se chegou a examinar o mérito da pretensão recursal. Assim, o juízo a respeito da violação do art. 1.022 do CPC não demandou o revolvimento do acervo fático-probatório, restringindo-se a identificar que os pontos suscitados pelo ente público não foram efetivamente valorados no acórdão hostilizado e são relevantes para o julgamento da lide. Questão estritamente jurídica, portanto.
6. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 16 de junho de 2023.

Sem razão a agravante.

Conforme expressamente registrado na decisão monocrática (fl. 642, e-STJ), "em momento algum o ente público deixou de reconhecer que o recolhimento a maior, nas circunstâncias acima (base de cálculo real inferior à base de cálculo presumida no regime de "substituição tributária para a frente), gera crédito em favor do contribuinte".

O reconhecimento da omissão se deu em contexto absolutamente diverso, qual seja, pelo acolhimento da argumentação do ente público de que o reconhecimento judicial (inclusive na tese fixada pelo STF no julgamento de recurso com Repercussão Geral) a respeito da existência de crédito não obsta a atividade fiscalizatória. Por tal motivo, é necessário que o Tribunal de origem tivesse se pronunciado a respeito da alegação veiculada nos aclaratórios, no sentido de que a CDA resulta de procedimento fiscalizatório segundo o qual, ainda que admissível em tese a existência de crédito passível de restituição, a fiscalização da Receita da Fazenda do Estado de São Paulo teria constatado que a empresa não comprovou ter realizado operações de venda com valor real inferior ao presumido em lei.

Da mesma forma, constatou-se que o Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegada inovação recursal, consistente na ampliação do objeto do Agravo de Instrumento (supostamente interposto para discutir apenas prescrição e decadência, e posteriormente modificado, em razão de petição na qual a empresa teria solicitado manifestação sobre o Tema 201/STF). Note-se, no ponto, que a argumentação da agravante tem por finalidade defender que a matéria é de ordem pública, e portanto mereceria conhecimento de ofício, mas essa linha de defesa reproduz argumentação relativa a uma decisão nem sequer tomada nas instâncias de origem.

Superior Tribunal de Justiça

O que se tem, objetivamente, é que o Tribunal de origem não se pronunciou a respeito dos dois pontos acima indicados.

Por último, em relação à Súmula 7/STJ, tenho-a como inaplicável na hipótese dos autos, pois não se chegou a examinar o mérito da pretensão recursal. Assim, o juízo a respeito da violação do art. 1.022 do CPC não demandou o revolvimento do acervo fático-probatório, restringindo-se a identificar que os pontos suscitados pelo ente público não foram efetivamente valorados no acórdão hostilizado e são relevantes para o julgamento da lide. Questão estritamente jurídica, portanto.

Com essas considerações, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.299.498 / SP

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2023/0049703-2

Número de Origem:

00340174520118260562 1040475968 168762011 20170000578355 20180000219012 20180000403949
201900155430 20200000953599 20210000420332 20210000757268 20210000997184 20210000997201
20440915420178260000 2044091542017826000050000 2044091542017826000050001
2044091542017826000050002 2044091542017826000050003 2044091542017826000050004
2044091542017826000050005 340174520118260562

Sessão Virtual de 08/08/2023 a 14/08/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : FABIO ANTONIO DOMINGUES - SP175626

AGRAVADO : RAVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

ADVOGADOS : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899

RODRIGO NUNES CUNHA DOS SANTOS - PE030028

CHALANA CUNHA MOTA - DF056575

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : RAVEL VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

ADVOGADOS : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899

RODRIGO NUNES CUNHA DOS SANTOS - PE030028

CHALANA CUNHA MOTA - DF056575

AGRAVADO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : FABIO ANTONIO DOMINGUES - SP175626

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 08/08/2023 a 14/08/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 15 de agosto de 2023