



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDcl nos EDcl no AgInt no RECURSO EM MANDADO DE
SEGURANÇA Nº 48333 - PI (2015/0110355-3)**

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
EMBARGANTE : ESTADO DO PIAUÍ
ADVOGADOS : CHRISTIANNE ARRUDA E OUTRO(S) - PI002901
MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO - PI002802
FLÁVIO COELHO DE ALBUQUERQUE - PI003797B
EMBARGADO : GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E
ELETRODOMÉSTICOS LTDA
ADVOGADOS : ARLI PINTO DA SILVA E OUTRO(S) - PR020260
JORGE WADIH TAHECH - PR015823

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. CRÉDITO FICTÍCIO UNILATERAL. ESTADO DE ORIGEM. ESTORNO PROPORCIONAL. ESTADO DE DESTINO. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOB O SIGNO DA REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 490/STF**. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO QUANTO DECIDIDO PELO STF. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS. RECURSO ORDINÁRIO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 628.075/RS** (Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe 1º/10/2020), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "*A antecipação, sem substituição tributária, do pagamento do ICMS para momento anterior à ocorrência do fato gerador necessita de lei em sentido estrito. A substituição tributária progressiva do ICMS reclama previsão em lei complementar federal*" (**Tema 490/STF**), a cuja compreensão se deve adequar o pretérito e contrário entendimento do STJ.
2. A jurisprudência deste STJ admite, excepcionalmente, o acolhimento de embargos de declaração para fins de adequação a acórdão firmado em repetitivo ou repercussão geral.
3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para cancelar as decisões anteriormente proferidas e, em juízo de retratação, negar provimento ao recurso ordinário da parte contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 21 de março de 2022.

Sérgio Kukina
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EDcl nos EDcl no AgInt no RECURSO EM MANDADO DE
SEGURANÇA Nº 48333 - PI (2015/0110355-3)**

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
EMBARGANTE : ESTADO DO PIAUÍ
ADVOGADOS : CHRISTIANNE ARRUDA E OUTRO(S) - PI002901
MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO - PI002802
FLÁVIO COELHO DE ALBUQUERQUE - PI003797B
EMBARGADO : GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E
ELETRODOMÉSTICOS LTDA
ADVOGADOS : ARLI PINTO DA SILVA E OUTRO(S) - PR020260
JORGE WADIH TAHECH - PR015823

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. CRÉDITO FICTÍCIO UNILATERAL. ESTADO DE ORIGEM. ESTORNO PROPORCIONAL. ESTADO DE DESTINO. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOB O SIGNO DA REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 490/STF**. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO QUANTO DECIDIDO PELO STF. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS. RECURSO ORDINÁRIO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 628.075/RS** (Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe 1º/10/2020), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "*A antecipação, sem substituição tributária, do pagamento do ICMS para momento anterior à ocorrência do fato gerador necessita de lei em sentido estrito. A substituição tributária progressiva do ICMS reclama previsão em lei complementar federal*" (**Tema 490/STF**), a cuja compreensão se deve adequar o pretérito e contrário entendimento do STJ.

2. A jurisprudência deste STJ admite, excepcionalmente, o acolhimento de embargos de declaração para fins de adequação a acórdão firmado em repetitivo ou repercussão geral.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para cancelar as decisões anteriormente proferidas e, em juízo de retratação, negar provimento ao recurso ordinário da parte contribuinte.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de terceiros embargos de declaração opostos pelo **Estado do Piauí** contra acórdão da Eg. Primeira Turma, que rejeitou os anteriores aclaratórios, nos termos da seguinte ementa (fl. 472):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. ART. 155, § 2º, I, DA CF. OFENSA. INEXISTÊNCIA.
1. No caso, não há falar em ofensa ao art. 155, § 2º, I, da CF na interpretação que o STJ lhe dá, no sentido que: "nas operações interestaduais, não cabe ao estado de destino exigir do contribuinte a parte do ICMS que deixou de ser recolhido ao estado de origem em virtude da fruição de benefício fiscal não previamente autorizado pelo Confaz, uma vez que esse impasse federativo deve ser solucionado em ação própria perante a Suprema Corte, não sendo possível atribuir ao contribuinte a responsabilidade tributária pelos eventuais prejuízos à arrecadação decorrentes da denominada 'guerra fiscal'" (AgInt no REsp 1.535.946/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/04/2017).
2. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos.

Sustenta a parte embargante, em resumo, a existência de omissão no julgado embargado, pois não teria sido considerada a compreensão do STF acerca da questão controvertida firmada no Tema 490/STF da Repercussão Geral.

Aberta vista à parte embargada, a parte contribuinte apresentou impugnação às fls. 489/493, postulando a rejeição dos aclaratórios.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): A irresignação merece acolhimento.

Quanto à questão de fundo, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, concluindo o julgamento do **RE 628.075**, sob o signo da repercussão geral, enfrentou a questão jurídica trazida no presente feito, firmando a tese de que "*O estorno proporcional de crédito de ICMS efetuado pelo Estado de destino, em razão de crédito fiscal presumido concedido pelo Estado de origem sem autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), não viola o princípio constitucional da não cumulatividade*" (**Tema 490/STF**).

Confira-se, a propósito, a respectiva ementa:

TRIBUTÁRIO. ICMS. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. CONCESSÃO DE CRÉDITO FICTÍCIO PELO ESTADO DE ORIGEM, SEM AUTORIZAÇÃO DO CONFAZ. ESTORNO PROPORCIONAL PELO ESTADO DE DESTINO. CONSTITUCIONALIDADE. O estorno proporcional de crédito

de ICMS efetuado pelo Estado de destino, em razão de crédito fiscal presumido concedido pelo Estado de origem sem autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), não viola o princípio constitucional da não cumulatividade. (Tema 490 da repercussão geral).

(RE 628.075, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe-01-10-2020)

Entretanto, na anterior apreciação deste feito, o STJ decidira dar parcial provimento ao recurso ordinário para permitir o creditamento dos valores de ICMS incidentes na operação anterior (Estado da Paraíba), ainda que não tenham sido efetivamente recolhidos.

Nesse compasso, à vista de que a Excelsa Corte adotou entendimento em sentido diametralmente oposto ao que antes decidido nesta Corte Superior, faz-se de rigor o juízo de retratação por este Superior Tribunal de Justiça.

Oportuno lembrar que a jurisprudência deste STJ admite, excepcionalmente, o acolhimento de embargos de declaração para fins de adequação a acórdão firmado em repetitivo ou repercussão geral. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS PARA ADEQUAR O CASO AO ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte autoriza, excepcionalmente, o acolhimento de embargos de declaração para novo pronunciamento sobre o mérito da controvérsia, para fins de adequar o julgamento a acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos.

2. Não obstante a fundamentação do acórdão embargado, verifica-se que tanto o aresto proferido pelo Tribunal de segundo grau quanto o aresto objeto dos embargos de divergência aplicam a tese no sentido de que, para fins de redirecionamento da execução fiscal, é necessário que a citação do responsável ocorra no prazo de cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica.

3. Contudo, no caso concreto, é incontroverso que a dissolução irregular ocorreu após a citação da pessoa jurídica. Nesse contexto, impõe-se a aplicação da tese "(ii)" firmada no julgamento do REsp 1.201.993/SP, assim redigida: "(ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública)".

4. Embargos de declaração acolhidos, com a atribuição de efeitos infringentes, para dar provimento aos embargos de divergência.

(EDcl no AgInt nos EAg 1.345.595/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 16/11/2021)

ANTE O EXPOSTO, acolho os embargos de declaração, com efeitos

infringentes, para: (I) tornar sem efeito as decisões de fls. 368/373; 406/416; 441/448; e 472/476; e (II) em juízo de retratação, negar provimento ao recurso ordinário de **Gazin Indústria e Comércio de Móveis e Eletrodomésticos**.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

EDcl nos EDcl nos EDcl no AgInt no RMS 48.333 / PI

Número Registro: 2015/0110355-3

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

201100010051121

Sessão Virtual de 15/03/2022 a 21/03/2022

Relator dos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA

ADVOGADOS : ARLI PINTO DA SILVA E OUTRO(S) - PR020260

JORGE WADIIH TAHECH - PR015823

RECORRIDO : ESTADO DO PIAUÍ

PROCURADORES : CHRISTIANNE ARRUDA E OUTRO(S) - PI002901

MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO - PI002802

FLÁVIO COELHO DE ALBUQUERQUE - PI003797B

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DO PIAUÍ

ADVOGADOS : CHRISTIANNE ARRUDA E OUTRO(S) - PI002901

MÁRCIA MARIA MACÊDO FRANCO - PI002802

FLÁVIO COELHO DE ALBUQUERQUE - PI003797B

EMBARGADO : GAZIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA

ADVOGADOS : ARLI PINTO DA SILVA E OUTRO(S) - PR020260

JORGE WADIIH TAHECH - PR015823

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 22 de março de 2022