**RECURSO ESPECIAL Nº 1.793.732 - PR (2019/0019751-3)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATORA** | **:** | **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES** |
| RECORRENTE | : | GRANOSUL AGROINDUSTRIAL LTDA |
| ADVOGADOS | : | ANTONIO IVANIR GONCALVES DE AZEVEDO E OUTRO(S) - PR021189A |
| | | HEBER DE BRITO RODRIGUES - PR076095 |
| RECORRIDO | : | ESTADO DO PARANÁ |
| PROCURADORES | : | SERGIO BOTTO DE LACERDA - PR011476 |
| | | DULCE ESTHER KAIRALLA E OUTRO(S) - PR022601 |
| AGRAVANTE | : | ESTADO DO PARANÁ |
| PROCURADORES | : | SERGIO BOTTO DE LACERDA E OUTRO(S) - PR011476 |
| | | DULCE ESTHER KAIRALLA - PR022601 |
| AGRAVADO | : | GRANOSUL AGROINDUSTRIAL LTDA |
| ADVOGADOS | : | HEBER DE BRITO RODRIGUES - PR076095 |
| | | GABRIEL BIANCHIMANO DE AZEVEDO E OUTRO(S) - PR088812A |

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo, interposto pelo ESTADO DO PARANÁ, em 13/07/2017, mediante o qual se impugna decisão que indeferiu o processamento de seu Recurso Especial, esse tirado de acórdão, promanado do Tribunal de Justiça daquele Estado, assim ementado:

> "Agravo de instrumento. ICMS. Ação ordinária. Liquidação de sentença. Prescrição. Inocorrência. Tributo sujeito a lançamento por homologação. Aplicabilidade da Prescrição decenal (tese dos cinco mais cinco). Prescrição parcial. Ocorrência. Planilha. Valores lançados anteriormente ao decênio que antecedeu a propositura da ação. Exclusão. Alegada ausência de comprovação de operações de exportação. Inocorrência. Perícia. Documentos comprobatórios. Recurso parcialmente provido.
> 1. Às ações de repetição de indébito referentes a tributo sujeito a lançamento por homologação, ajuizadas anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o prazo decenal (tese dos cinco mais cinco).
> 2. Tendo sido proposta a ação em 21/12/2001, a restituição deve se dar relativamente aos lançamentos efetuados no decênio que antecedeu a propositura da ação.
> 3. Restou devidamente esclarecido pelo perito em quais documentos baseou-se para a análise das questões, bem como que as operações de exportação referem-se à comercialização de óleo degomado e farelo de soja" (fl. 6.695e).

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 6.816/6.825e).

No Recurso Especial, manejado com base na alínea **a** do permissivo constitucional, alega-se violação aos arts. 1.022 do CPC/2015, 1º do Decreto 20.910/32, 193 do Código Civil, 168, I, do CTN e 3º da Lei Complementar 118/2005.

Sustenta-se, em síntese, o seguinte:

> "(...) o v. acórdão recorrido manteve a incidência do prazo prescricional decenal na espécie, em que pese ao fato da r. sentença de liquidação encerrar o reconhecimento de um direito de crédito em favor da Granosul (direito ao creditamento extemporâneo de ICMS, que seria decorrente do lançamento indevido deste imposto em sua conta gráfica quando de operações de exportação de óleo de soja degomado e farelo de soja ocorridas no período de 1991/1996), por entender inaplicável o prazo prescricional quinquenal do artigo 1° do Decreto n° 20.910/1932, aparentemente porque a demanda foi equivocadamente nominada e tratada como repetição de indébito. E ainda, reputou aplicável o prazo prescricional decenal, eis que a ocorrência dos fatos geradores do citado direito de crédito é anterior à edição da LC n° 118/05, invocando expressamente a aplicação do art. 168, inc. I, do CTN.
>
> Ocorre que, ao contrário do equivocadamente proclamado pelo v. acórdão objurgado, incide na espécie a prescrição qüinqüenal, nos termos do disposto pelo artigo 1° do Decreto 20.910/323, e também pelo artigo 23, parágrafo único da LC n° 87/964, e não disposto no artigo 168, I, do CTN.
>
> É que, consoante acima demonstrado, o que a Granosul pretende e obteve através da r. sentença de liquidação (em sua maior parte) confirmada pelo Tribunal de Justiça Paranaense – inobstante a (proposital) ausência de clareza da petição inicial – não é a restituição do ICMS indevidamente recolhido quando das multicitadas operações de exportação de óleo de soja degomado e farelo de soja, que remontam ao período de 1991/1996, mas sim o reconhecimento da existência de um crédito correspondente ao valor do ICMS indevidamente lançado em conta gráfica, para ser posteriormente aproveitado por ela em suas operações futuras sujeitas ao ICMS, seja via compensação, seja via transferência a terceiros.
>
> Com efeito, foi acima transcrito e vale aqui reprisar, a r. sentença de liquidação confirmada em parte pelo Tribunal local encerra a homologação dos cálculos operados pelo laudo pericial 'a fim de reconhecer que o crédito da parte autora, em razão do indevido lançamento do ICMS em conta gráfica, em relação à exportação de óleo de soja degomado e de farelo de soja, atualizado até 31/10/2008, é de R$ 129.056.227,89 (cento e vinte e nove milhões, cinquenta e seis mil, duzentos e vinte e sete reais e oitenta e nove centavos)...'.

> Destarte, como é evidente, de restituição de indébito não se trata, até mesmo porque impensável se falar em 'transferência' da restituição a terceiros, como a Granosul declaradamente pretende, mas apenas dos créditos extemporâneos reconhecidos em seu favor.
>
> Não há dúvidas, portanto, que se está diante de decisão de liquidação que encerra e confirma pleito de creditamento extemporâneo, seguido da pretensão de transferência dos créditos a terceiros contribuintes do ICMS. E, justamente por se tratar de direito a creditamento é que deve ser aplicado o prazo prescricional qüinqüenal, conforme o entendimento pacífico desse colendo Superior Tribunal de Justiça (vide item 11.3 acima, a que nos reportamos por brevidade).
>
> Nesta ordem de ideias, porque a Granosul obteve o reconhecimento da existência de um crédito correspondente ao valor do ICMS indevidamente lançado em conta gráfica (que é decorrente de operações de exportação de óleo de soja degomado e farelo de soja que supostamente ocorridas no período de 1991/1996), com ao declarada intenção de aproveitá-lo em suas operações futuras sujeitas ao ICMS e, especialmente, mediante a transferência a terceiros, equivocada e impertinente invocação do artigo 168, inciso I, do CTN, em sua redação anterior ao advento da LC n. 118/2005, para a aferição da prescrição incidente na espécie.
>
> Trata-se, como é evidente, de pretensão ao creditamento extemporâneo que somente foi ajuizada em 21/12/2001 e, indubitavelmente, está fulminada pela prescrição quinquenal, pois é regida pela norma do artigo 1° do Decreto n. 20.910/32, e não pelo art. 168, I, do CTN.
>
> Em outras palavras, ao recusar a incidência na espécie da prescrição quinquenal regida pela norma do artigo 1° do Decreto n. 20.910/32 e, em seu lugar, invocar a prescrição decenal regida pelo art. 168, I, do CTN, o v. acórdão recorrido acabou por negar vigência à primeira e violar a segunda norma federal citada, impondo-se o provimento do presente apelo especial para corrigir tal equívoco, de consequência, reconhecer a prescrição quinquenal da pretensão da Ganosul, nos termos do art. 1° do Decreto n° 20.910/1932, o que respeitosamente se requer pelo provimento do presente apelo especial" (fls. 6.892/6.894e).

Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido padeceria de omissão, justamente porque teria deixado de reconhecer a verdadeira natureza da ação em comento.

Requer-se, por fim, "digne-se Vossa Excelência conhecer e dar provimento ao presente recurso especial, para o fim de reconhecer a violação aos artigos 1022, I, do Novo CPC, em razão da contradição evidente nos termos do v. acórdão recorrido, e assim proclamar a prescrição quinquenal do direito ao creditamento postulado

pela GRANOSUL, com as consequências daí decorrentes sobre a liquidação de sentença. E ainda porque, como demonstrado, ao se negar a acolher a prescrição quinquenal do direito reconhecido em liquidação de sentença e manter a prescrição decenal fixada naquela, o v. acórdão acabou por contrariar as normas federais que pretendeu interpretar e aplicar (a saber, os artigos 1° do Decreto n. 20.910/32, 193 do Código Civil, 168, I, do CTN, c.c. o 3°, da Lei Complementar n. 11812005), por ser, s.m.j, imperativo de DIREITO" (fl. 6.895e).

Contrarrazões às fls. 6.918/6.949e.

O Recurso Especial foi inadmitido, em relação ao tema da omissão, e teve seguimento negado (na sistemática dos recursos repetitivos), em relação ao tema da prescrição (fls. 6.962/6.964e; 7.001/7.003e).

O Recurso Especial não merece prosperar.

De início, registre-se que a temática referente à ocorrência, ou não, da prescrição não pode ser examinada, na presente via recursal. É que, vale repetir, o Especial, no ponto, teve seguimento negado, em razão da existência de decisão, promanada do STJ, em sede de recurso repetitivo, no mesmo sentido do acórdão recorrido.

Resta analisar, unicamente, a questão concernente à alegação de omissão do julgado.

O acórdão recorrido não padece do vício formal que lhe irroga o Estado recorrente. Com efeito, a controvérsia acerca da natureza do pedido inicial foi suficientemente abordada e decidida, no âmbito do Tribunal de origem. Confira-se, a esse propósito, o seguinte trecho do **decisum** impugnado:

> "O embargante apresenta argumentos no sentido de que se estaria diante de pedido de creditamento extemporâneo de valores de ICMS oriundos das operações de exportação, baseando-se em julgado do STJ que afirma que 'o prazo para o exercício de creditamento extemporâneo de crédito escriturai é quinquenal, nos termos do artigo 1°, do Decreto n. 20.910/1932. Pois os créditos escriturais não se assemelham aos pagamentos indevidos que dão direito à repetição de indébito, reguladas pelos artigos 150, § 4° e 168, I do CTN, já que derivam da relação de não-cumulatividade incidente nos tributos decorrentes do consumo, tais quais o ICMS e o IPI'.
>
> Contudo, tais argumentos não prosperam, na medida em que, de fato, o que pretende o embargado é a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, uma vez que foi reconhecida a inconstitucionalidade da sua cobrança.
>
> Tal pretensão já foi reconhecida no presente caso quando do julgamento do Recurso Extraordinário interposto pelo Estado do Paraná, sob nº 603.129, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em data de 23/11/2010, que consignou:

> 'O acórdão recorrido não trata de créditos de ICMS decorrentes do princípio da não-cumulatividade, mas sim sobre o reconhecimento de recolhimento indevido em razão da não incidência deste imposto sobre determinadas operações. (...)' (fls. 1.769).

> Evidenciada, pois, a intenção de instaurar nova discussão sobre controvérsia jurídica já apreciada. Todavia, inadequado o meio eleito para tanto, pois os embargos de declaração não se prestam a reexame de matéria sobre a qual a decisão embargada havia se pronunciado" (fl. 6.824).

O que o Estado recorrente denomina de omissão, a bem da verdade, consiste em mero inconformismo com a interpretação, dada pela Corte **a quo**, ao pedido deduzido na inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4°, II, do RISTJ, conheço do Agravo para **conhecer em parte** do Recurso Especial e, nessa parte, negar-lhe provimento.

Sem honorários. Decisão interlocutória.

I.

Brasília (DF), 29 de março de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora