

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.371.922 - SP (2013/0060257-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : DENISE FERREIRA DE OLIVEIRA CHEID E OUTRO(S)
AGRAVADO : N RIGHI JR AUTO POSTO
ADVOGADO : SÉRGIO RICARDO MARQUES GONÇALVES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FATO GERADOR OCORRIDO EM VALOR INFERIOR AO PRESUMIDO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA ADI N. 1.851/AL DO STF. ESTADO DE SÃO PAULO. ANÁLISE DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O STF, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.851/AL, entendeu que o contribuinte somente tem direito à restituição de valores recolhidos de ICMS no regime de substituição tributária na hipótese de não ocorrência do fato gerador, ainda que o preço de venda tenha sido inferior à base de cálculo presumida. Entretanto, a jurisprudência do STJ, na aplicação da orientação do STF na mencionada ADI, entendeu que o referido entendimento não se aplica aos Estados não signatários do Convênio 13/97, a exemplo: São Paulo. Precedentes.

2. No caso de São Paulo, a restituição do imposto pago a maior, na hipótese em que a base de cálculo real é inferior à presumida, é possível. Todavia, tal restituição não é imediata e automática, pois há no Estado legislação específica determinando a forma de restituição dos valores recolhidos a maior a título de ICMS. Assim, não compete ao STJ analisar a forma da restituição, a teor da aplicação analógica da Súmula 280 do STF.

3. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a apreciação de suposta violação do artigo 150, § 7º, da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do STF.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos

Superior Tribunal de Justiça

termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator

