



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.252.310 - RS (2011/0040255-4)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : EGON FREDERICO HEEMANN
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO FELKL KÜMMEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. TESE APLICADA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. QUESTÃO RELEVANTE SOBRE A QUAL A CORTE A *QUO* NÃO SE MANIFESTOU. OMISSÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE.

1. No julgamento da apelação, o Tribunal de origem acolheu fato novo à demanda, firmando que a ação de execução fiscal já estava alcançada pelos efeitos da coisa julgada.

2. A Fazenda Pública Estadual opôs embargos de declaração, aduzindo que não havia similitude fática entre a ação que transitou em julgado e a atual demanda executiva, questão esta que a Corte de origem absteve-se de manifestar, incorrendo em violação do art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o acórdão recorrido reformado o *decisum* de primeiro grau para reconhecer a coisa julgada, neste momento nasceu o interesse fazendário de insurgir-se contra a nova conclusão adotada, pelo que cumpria à Corte *a quo* manifestar-se sobre os argumentos levantados pelo estado recorrente, nas razões dos embargos de declaração opostos, mormente porque o novo quadro traçado pelo TJRS – coisa julgada – surgiu somente quando do julgamento da apelação, e a alegação trazida pela embargante – quadro fático divergente – é apta a afastar o referido fundamento.

4. A jurisprudência do STJ entende ser cabível a oposição de embargos de declaração se o acórdão embargado partiu de premissa fática equivocada, podendo aplicar-lhe efeitos modificativos. Precedentes: EDcl no REsp 1011235/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 10.5.2011; EDcl no REsp 980.568/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 4.2.2011.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Brasília (DF), 28 de junho de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.252.310 - RS (2011/0040255-4)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : EGON FREDERICO HEEMANN
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO FELKL KÜMMEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por EGON FREDERICO HEEMANN contra decisão monocrática de minha relatoria que deu provimento ao recurso especial do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, sintetizada na seguinte ementa (e-STJ fls. 325/332):

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE NA CAUSA DE PEDIR. INTERESSE RECURSAL APÓS O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. TESE RELEVANTE SOBRE A QUAL A CORTE A QUO NÃO SE MANIFESTOU. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

Recurso especial interposto pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça daquele Estado, cuja ementa apresenta o seguinte teor (e-STJ fls. 201/208):

"APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COISA JULGADA. TRIA EADEM. AÇÃO EXTINTA EM RELAÇÃO AO APELANTE.

O julgamento dos Embargos anteriormente interpostos pelo ora Apelante, em que restou desacolhida a pretensão do Estado no sentido de responsabilizá-lo por créditos tributários da empresa, tem efeito de coisa julgada sobre a presente demanda, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º e 3º, segunda parte.

Certo, a COISA JULGADA reclama identidade da lide que se dá quando verificada a 'tria eadem': mesmos sujeitos, mesmo pedido e mesma causa de pedir.

No caso basta por em confronto para ver da identidade dos sujeitos, (identidade física e jurídica), do objeto (o mesmo bem da vida perseguido com os processos, qualitativa e quantitativamente)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e da causa de pedir (o mesmo fato jurídico desta e da demanda anteriormente julgada).

E se a identidade reclama unidade de julgamento, a eficácia da coisa julgada não está apenas para impedir a renovação de demanda idêntica (CPC - art. 301, parágrafo 3º), mas antes e fundamentalmente para evitar que a decisão do segundo processo entre as mesmas partes contradiga o que foi decidido no processo anterior, o que importaria gritante desconchavo.

Por último a coisa julgada pode e deve ser reconhecida de ofício, por constituir matéria de ordem pública.

APELO PROVIDO PARA EXTINGUIR A EXECUÇÃO EM FACE DO APELANTE. UNÂNIME."

Nas razões do regimental, a recorrente sustenta que não houve violação do art. 535 do CPC, visto que a intensão da Procuradoria Estadual era a reapreciação da matéria em sede de aclaratórios. Aduz ainda que a apreciação da matéria suscitada demandaria reexame do acervo fático dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.252.310 - RS (2011/0040255-4)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. TESE APLICADA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. QUESTÃO RELEVANTE SOBRE A QUAL A CORTE A *QUO* NÃO SE MANIFESTOU. OMISSÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE.

1. No julgamento da apelação, o Tribunal de origem acolheu fato novo à demanda, firmando que a ação de execução fiscal já estava alcançada pelos efeitos da coisa julgada.

2. A Fazenda Pública Estadual opôs embargos de declaração, aduzindo que não havia similitude fática entre a ação que transitou em julgado e a atual demanda executiva, questão esta que a Corte de origem absteve-se de manifestar, incorrendo em violação do art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o acórdão recorrido reformado o *decisum* de primeiro grau para reconhecer a coisa julgada, neste momento nasceu o interesse fazendário de insurgir-se contra a nova conclusão adotada, pelo que cumpria à Corte *a quo* manifestar-se sobre os argumentos levantados pelo estado recorrente, nas razões dos embargos de declaração opostos, mormente porque o novo quadro traçado pelo TJRS – coisa julgada – surgiu somente quando do julgamento da apelação, e a alegação trazida pela embargante – quadro fático divergente – é apta a afastar o referido fundamento.

4. A jurisprudência do STJ entende ser cabível a oposição de embargos de declaração se o acórdão embargado partiu de premissa fática equivocada, podendo aplicar-lhe efeitos modificativos. Precedentes: EDcl no REsp 1011235/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 10.5.2011; EDcl no REsp 980.568/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 4.2.2011.

Agravo regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Nada a prover.

Para melhor ilustração do caso, transcrevo a decisão agravada:

"Na origem, cuida-se de embargos à execução opostos por EGON FREDERICO HEEMANN, onde sustentou que a CDA é nula, visto que o crédito cobrado estava prescrito. Alegou ilegitimidade passiva, porquanto ausente os requisitos do art. 135 para o redirecionamento da execução. A sentença rejeitou as alegações.

Em apelação, o executado, ora recorrido, reiterou as razões dos embargos. Sem analisar as referidas questões, o Tribunal de origem firmou entendimento de que já havia coisa julgada, ensejando a extinção da execução Fiscal.

Para melhor ilustração do caso, transcrevo a decisão proferida pelo Tribunal de origem:

'A fl. 169, determinei à Secretaria da Câmara que certificasse a existência e o andamento de outras demandas envolvendo as mesmas partes e com o mesmo objeto e causa de pedir.

(...)

Passou ao largo, sem que ninguém se apercebesse, que entre as mesmas partes, com igual objeto e idêntica causa de pedir tramitou demanda anterior já extinta por sentença de mérito da qual nenhum recurso mais é cabível.

Deveras, em 15/04/2004 o ora Apelante propôs EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL intentada pelo ora Apelado, processo que tomou o número 001/1.05.0356797-7, da Sexta Vara da Fazenda Pública.

Os Embargos não foram acolhidos. Manejou então o ora Apelante recurso ao Tribunal de Justiça, distribuído ao Em. Des. Henrique Osvaldo Poeta Roenick, que lhe deu provimento.

Para melhor compreensão, transcrevo trecho daquele julgado (Apelação Cível nº 70011466174):

'A condição do embargante, como sócio administrador da empresa executada, é inquestionável, decorrendo de previsão expressa na cláusula sétima do contrato social de fls. 19/22. Contudo, em que pese o fato gerador ter ocorrido quando o embargante ainda fazia parte da sociedade, a verdade é que, antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que se deu em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

12/12/97, já havia ele transferido suas cotas a terceiros. Em data de 07/10/97 o embargante retirou-se da sociedade, por alteração do contrato social (fl. 14/16), transferindo integralmente suas cotas sociais, de forma absolutamente regular, com registro desta alteração contratual perante a Junta Comercial do Estado em data de 31/10/1997. Assim, não é cabível a sua responsabilização.

(...)

Está, portanto, o Estado buscando o redirecionamento da execução contra quem já não é mais sócio e administrador, e da sociedade retirou-se regularmente, sem que tenha procurado responsabilizar os atuais sócios ou administradores da empresa.

E não se sustenta a alegação de que a dissolução irregular da empresa, após sua saída da sociedade, legitimaria a responsabilização do embargante. E isso porque sua retirada se deu de forma regular, tendo a empresa prosseguido com suas atividades com dissolução irregular ocorrida posteriormente, e por ela respondendo, evidentemente, os sócios ou administradores remanescentes. A empresa foi citada da execução, no endereço constante no contrato social em 21/07/98, ou seja, um ano após a saída do embargante, informando, na ocasião, o sócio remanescente ter firmado parcelamento com o Fisco. E a dissolução de fato se deu em 23/06/99, segundo informações do Estado ao pedir o redirecionamento contra o sócio administrador.

Assim, verificada a ilegitimidade passiva 'ad causam' do embargante, impunha-se a procedência dos embargos, extinguindo-se a execução fiscal.'

Nesse julgamento ficou vencido o Em. Des. Irineu Mariani, dando ensejo a Embargos Infringentes interpostos pelo ora Apelado, apreciados e rejeitados pelo Colendo Primeiro Grupo Cível, com voto majoritário capitaneado pelo Em. Des. Roque Joaquim Volkweiss, novamente vencido o Em. Des. Irineu Mariani.

Transcrevo a ementa:

'EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR EMPRESARIAL. PRESSUPOSTOS.

A responsabilidade tributária do administrador empresarial prevista no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional é meramente 'subsidiária', porquanto ausente, em seu texto e em qualquer outro dispositivo, previsão de ser ela 'solidária', esta só contemplada no inciso I do art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

124, do mesmo Código, estabelecendo-a somente para os que praticaram o fato gerador da mesma obrigação tributária, hipótese que não é a do art. 135.

Nos termos do citado art. 135, III, não basta, para uma possível responsabilização tributária, o exercício das funções de administrador de empresa inadimplente. Esse é, apenas, o pré-requisito. É preciso, ainda, que o credor tributário demonstre, de forma inequívoca, como condição para o redirecionamento da execução, que a empresa devedora (devedora principal) não tenha condições de pagar o débito, mas que tenha este efetivamente decorrido, em sua origem (no seu nascedouro, ou sem fato gerador), de obrigação tributária resultante de ato ilícito ('com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos') praticado pelo administrador visado no redirecionamento da execução.

No caso, não houve essa demonstração, tratando-se, ademais, de simples " imposto informado e não pago".

DESACOLHERAM OS EMBARGOS INFRINGENTES.
(EMBARGOS INFRINGENTES nº 70012864658).

Sem se conformar, o Estado interpôs EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, também rejeitados (EDcl. nº 70013650965), e na sequência RECURSO ESPECIAL a que negado seguimento (processo nº 70020461000), e AGRAVO DE INSTRUMENTO ao Superior Tribunal de Justiça, também não acolhido.

Essas informações, todas elas foram colhidas no 'site' do Tribunal de Justiça; por segurança e certeza vão certificadas pela Secretaria da Câmara (Certidão de fl. 170).

Evidente que o julgamento daqueles Embargos anteriormente interpostos pelo ora Apelante, em que restou desacolhida a pretensão do Estado no sentido de responsabilizá-lo por créditos tributários da empresa, tem efeito de coisa julgada sobre a presente demanda, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º e 3º, segunda parte, 'verbis':

'Art. 301- Compete-lhe, porém antes de discutir o mérito, alegar:

(.....)

VI – COISA JULGADA.

(.....)

Parágrafo 1º- Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

(.....)

'Parágrafo 3º - Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; HÁ COISA JULGADA, QUANDO SE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REPETE AÇÃO QUE JÁ FOI DECIDIDA POR SENTENÇA, DE QUE NÃO CAIBA RECURSO'.

Certo, a COISA JULGADA reclama identidade da lide que se dá quando verificada a 'tria eadem': mesmos sujeitos, mesmo pedido e mesma causa de pedir.

No caso basta por em confronto para ver da identidade dos sujeitos, (identidade física e jurídica), do objeto (o mesmo bem da vida perseguido com os processos, qualitativa e quantitativamente) e da causa de pedir (o mesmo fato jurídico desta e da demanda anteriormente julgada).

E se a identidade reclama unidade de julgamento, a eficácia da coisa julgada não está apenas para impedir a renovação de demanda idêntica (CPC - art. 301, parágrafo 3º), mas antes e fundamentalmente para evitar que a decisão do segundo processo entre as mesmas partes contradiga o que foi decidido no processo anterior, o que importaria gritante desconchavo.

Por último a coisa julgada pode e deve ser reconhecida de ofício, por constituir matéria de ordem pública.

Ante ao exposto, dou provimento à Apelação e julgo procedentes os Embargos à Execução em ordem de extinguir a Execução Fiscal em face do Apelante, como já fez a Egrégia Primeira Câmara Cível deste Tribunal.

Encargos revertidos.

É como voto."

Diante do novo quadro surgido tão somente quanto do julgamento da apelação, o estado recorrente opôs embargos de declaração onde alegou que não foi observado o real quadro dos autos, visto que, no presente processo, 'se cobra IMPOSTO NÃO INFORMADO, OU SEJA, SONEGADO (CDA DE FL 03 DO PROCESSO EM APENSO). E a demanda levada em consideração no aresto tem outras CDAs, decorrentes de IMPOSTO INFORMADO EM ATRASO (documento em anexo). Nessa demanda (105.0356797-7) havia a peculiaridade de que o sujeito passivo ter transferido suas cotas, sobrevivendo a dissolução irregular' (e-STJ, fls. 218). Aduziu, portanto, evidente diferenciação fática entre as demandas.

A Corte de origem rejeitou os embargos, alegando de forma genérica (e-STJ fls. 249/250):

'Sem razão o embargante.

Não há omissão no decisor.

O acórdão embargado apreciou à saciedade as questões



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trazidas, adotando fundamentos suficientes para apreciar o recurso e prestar a jurisdição, apenas que deu solução diversa da pretendida pelo recorrente.

Na verdade, o que pretende o embargante é a reapreciação da matéria, o que é inadmissível em sede de embargos declaratórios.

Por último, mesmo nos embargos para fim de pré-questionamento 'devem ser observadas as lindes do artigo 535 do CPC' (Resp. 13843-0-SP – STJ – Primeira Turma – Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Assim, por não verificada omissão, obscuridade ou contradição, vão desacolhidos os embargos de declaração.'

Contudo, entendo que caberia à Corte Estadual manifestar-se sobre a questão levantada pela recorrente nos embargos de declaração, visto que o novo quadro traçado pelo TJRS – coisa julgada – surgiu somente quando do julgamento da apelação, e a alegação trazida pela embargante – quadro fático divergente – é apta a afastar o referido fundamento, pois 'ocorre violação da coisa julgada quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecorrível. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir – próxima e remota – e do pedido – mediato e imediato. (REsp 769.000/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 5.11.2007, p. 348).' (AgRg no AgRg no REsp 1200591/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.11.2010, DJe 29.11.2010).

Neste sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERESSE RECURSAL QUE SURTIU SOMENTE APÓS O JULGAMENTO DAS APELAÇÕES OPOSTAS. TESE RELEVANTE SOBRE A QUAL A CORTE A QUO NÃO SE MANIFESTOU. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NOS ACLARATÓRIOS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A recorrente alega violação do art. 535 do CPC sustentando que os argumentos levantados nos embargos de declaração - os quais versaram sobre a aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 na hipótese e sobre a responsabilidade do sócio cujo nome consta da CDA - não foram apreciados pela Corte a quo.

2. O acórdão recorrido, ao decidir a questão da ilegitimidade passiva do sócio da empresa executada, apenas entendeu que o mero



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inadimplemento do tributo não caracteriza infração à lei, somente sendo possível o redirecionamento da execução contra ele se for comprovada atuação correspondente às condutas previstas no caput do art. 135 do CPC. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados ao fundamento de que as teses nele constantes não haviam sido invocadas nas razões da apelação interposta, o que impedia sua análise naquele momento processual em razão da impossibilidade de inovação em sede recursal.

3. Em que pesem os argumentos exarados pelo acórdão recorrido, o mesmo merece reforma, uma vez que a sentença proferida somente foi desfavorável à Fazenda ora recorrente no ponto que tratou da impenhorabilidade do bem de família, de forma que no apelo interposto a recorrente carecia de interesse recursal quanto à legitimidade passiva do sócio da empresa executada, pois o julgado monocrático orientou-se positivamente quanto à essa questão. Tendo o acórdão recorrido reformado o decisum de primeiro grau para reconhecer a ilegitimidade do sócio, nesse momento surgiu o interesse fazendário de insurgir-se contra a conclusão adotada, pelo que cumpria à Corte a quo se manifestar sobre os argumentos tecidos pela recorrente nos embargos de declaração opostos para integralizar o acórdão recorrido e permitir, assim, o prequestionamento das normas tidas por violadas.

4. Conforme o entendimento adotado pela Primeira Seção desta Corte, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC, a presunção de legitimidade assegurada à CDA, nos termos dos arts. 202 e 204 do CTN, impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária.

5. Dessa forma, a ausência de manifestação da Corte a quo sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia impõe o acolhimento da preliminar de nulidade do acórdão guerreado.

6. Recurso especial provido para acolher a preliminar de violação do art. 535, II, do CPC.'

(REsp 1.103.679/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21.5.2009, DJe 4.6.2009 - grifou-se.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, a fim de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que se manifeste sobre a matéria articulada nos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se."

Com efeito, da leitura da petição de agravo regimental, não se extrai argumentação relevante apta a infirmar os fundamentos do julgado ora recorrido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme consignado na decisão agravada, cumpre a Corte de origem manifestar-se sobre a alegação de que inexistente similitude fática entre os processos, o que descaracterizaria a coisa julgada. A rejeição dos embargos genericamente, no caso, deixa evidente a violação do art. 535 do CPC, ensejando o retorno dos autos análise da tese levantada.

Neste ínterim, cabe reiterar que a jurisprudência do STJ entende ser cabível a oposição de embargos de declaração se o acórdão embargado partiu de premissa fática equivocada, podendo aplicar-lhe efeitos modificativos.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. IPI. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO REGIONAL QUE DELIMITA A LIDE ATÉ DEZEMBRO DE 1988. VIGÊNCIA DA LEI N. 9.779/99. ERRO DE PREMISSA FÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA ANULAR O ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. É ressabido que os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do artigo 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

2. Caso em que o mandado de segurança teve o escopo de reconhecer o direito ao creditamento de IPI incidente sobre insumos adquiridos para fabricação de produtos isentos, tributados à alíquota zero e não tributados.

3. A embargante defende a existência de erro na apreciação de suporte fático, pois o acórdão impugnado partiu de premissa fática equivocada.

4. Constata-se que a delimitação do feito para o período anterior a 31/12/1998 decorreu do entendimento perfilhado pelo Tribunal regional de que 'a parte autora busca a declaração do seu direito à compensação do crédito do IPI somente até dezembro de 1998, pois a partir de 1º de janeiro de 1999 passou a existir previsão legal de compensação dos créditos do IPI, com o advento da Lei nº 9.779/99, autorizando requerimentos diretamente à Autoridade Fiscal'. Entretanto, o acórdão embargado deu provimento ao recurso especial do contribuinte como se a referida limitação temporal decorresse de contagem do prazo prescricional.

5. Em face da constatação do referido equívoco e das implicações ao julgamento do presente feito, impõem-se a anulação do acórdão ora embargado para nova apreciação dos recursos especiais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para anular o acórdão impugnado."

(EDcl no REsp 1.011.235/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 10.5.2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL E PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA. ACOLHIMENTO PARA SANAR O VÍCIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO § 3º DO ART. 267 DO CPC. RESPONSABILIDADE PELAS CUSTAS DE RETARDAMENTO. IMPUTAÇÃO À PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA TIPICIDADE DAS NORMAS INSTITUIDORAS DE SANÇÃO.

1. O art. 535 do CPC dispõe que são cabíveis embargos de declaração quando a decisão for omissa, obscura ou contraditória, bem como para corrigir premissa fática equivocada ou erro material existente no acórdão impugnado. No caso em análise, houve equívoco no julgado embargado ao acolher a preliminar de nulidade do acórdão do Tribunal de origem. É que a Corte a quo se manifestou de forma clara e fundamentada sobre a inaplicabilidade do § 3º do art. 267 do CPC na hipótese, razão porque não há que se falar em violação do art. 535 do CPC.

2. O prequestionamento da matéria resta atendido nas hipóteses nas quais interpostos embargos de declaração, muito embora rejeitados, resta-se enfrentado o thema judicandum, in casu, se a sanção relativa ao pagamento de custas de retardamento prevista no art. 267, § 3º, do CPC, também se aplica ao autor da causa. Nesse sentido: REsp 842.279/MA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 24/04/2008; REsp 860.763/PB, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJe 01/04/2008; e EDcl no REsp 778.921/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 29/05/2006.

3. As normas instituidoras de sanção norteiam-se pelo princípio da tipicidade - corolário do princípio da legalidade - constituindo garantia fundamental do cidadão e corroborando com a segurança jurídica. No caso em tela, além do § 3º do art. 267 do CPC não prever sanção para o autor, mas apenas para o réu, é de se reconhecer que a prescrição não se encontra no rol dos incisos que trazem as matérias cuja alegação inoportuna implica a responsabilidade pelas custas de retardamento.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 980.568/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 4.2.2011.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, impõe-se o retorno dos autos ao Tribunal *a quo*, para, diante da alegação de que no presente processo "*cobra-se IMPOSTO NÃO INFORMADO, OU SEJA, SONEGADO (CDA DE FL 03 DO PROCESSO EM APENSO). E a demanda levada em consideração no aresto tem outras CDAs, decorrentes de IMPOSTO INFORMADO EM ATRASO (documento em anexo). Nessa demanda (105.0356797-7) havia a peculiaridade de que o sujeito passivo ter transferido suas cotas, sobrevivendo a dissolução irregular*", verificar a similitude ou divergência entre as demandas, podendo ou não, conseqüentemente, aplicar-lhe efeitos modificativos.

Por fim, não incide ao presente apelo extremo o óbice da Súmula 7/STJ, visto que o recurso limitou-se à alegação de violação do art. 535 do CPC, não havendo, portanto, incursão no mérito da demanda.

Destarte, nada havendo a retificar na decisão agravada, deve esta ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0040255-4 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.252.310 / RS

Números Origem: 10503391488 10600804341 1356490 70012864658 70029131778 70033625666

PAUTA: 28/06/2011

JULGADO: 28/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)
RECORRIDO : EGON FREDERICO HEEMANN
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO FELKL KÜMMEL E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Obrigação Tributária - Responsabilidade tributária -
Responsabilidade Tributária do Sócio-Gerente / Diretor / Representante

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EGON FREDERICO HEEMANN
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO FELKL KÜMMEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.