



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.570.684 - CE
(2015/0304933-0)**

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : ARM TELECOMUNICACOES E SERVICOS E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE OLIVEIRA - CE017382A
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO QUE VISA EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ÓBICE DA SÚMULA 168/STJ.

1. O entendimento adotado pelo acórdão embargado (*"Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), a prova exigida é a da condição de credora tributária, mas será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação, como na espécie em exame"*) está no mesmo sentido da orientação firmada no aresto paradigma (REsp 1.111.164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009), a qual representa entendimento da Primeira Seção/STJ fixado em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos.

2. *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado"* (Súmula 168/STJ).

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 26 de abril de 2017.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.570.684 - CE
(2015/0304933-0)**

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **ARM TELECOMUNICACOES E SERVICOS E ENGENHARIA
LTDA**
ADVOGADO : **CELSO LUIZ DE OLIVEIRA - CE017382A**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo interno (fls. 3.463/3.477) apresentado contra decisão monocrática sintetizada na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO QUE VISA EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ÓBICE DA SÚMULA 168/STJ. RECURSO NÃO ADMITIDO.

A agravante sustenta, em suma, que:

Ocorre que o Nobre Relator, em sua decisão monocrática, consignou expressamente que se buscava neste momento obter efeitos jurídicos próprios da efetiva realização da compensação.

No entanto, a compensação declarada será procedida dentro do mecanismo do lançamento por homologação (art. 150 do CTN) junto à Administração Fazendária, que sobre ela se debruçará para realizar a homologação, tudo conforme permissivos legais (arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 74 da Lei nº 9.430/96) e jurisprudência consolidada (Súmula nº 213 do STJ).

Mas o acórdão que deu origem a insurgência nesta Corte Superior, de lavra do TRF-5ª Região, diz justamente o contrário, exigindo a juntada de toda documentação, que só interessa à administração fazendária no processo de homologação.

Douto Relator, no mandado de segurança preventivo o que se busca no Poder Judiciário é garantir ao contribuinte o direito de realizar tal procedimento nos termos preconizados pela lei, seja no tocante ao direito em si, à prescrição ou à correção monetária, cabendo ao Fisco a sua homologação (art.

150 do CTN), inclusive quanto à existência dos respectivos créditos. É esta a melhor interpretação de acordo com o disposto no Código Tributário Nacional e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também na legislação processual.

Logo, o único pressuposto para a compensação é o recolhimento de tributo que se entenda ser ilegal ou inconstitucional, cabendo ao Fisco, após a declaração do Judiciário, averiguar todos os créditos alegados pelo Contribuinte.

Portanto, a documentação a ser anexada ao mandado de segurança é apenas ilustrativa do crédito, sendo na via administrativa apresentada em minúcia, na totalidade, para que seja ali homologada.

Requer seja provido o recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.570.684 - CE
(2015/0304933-0)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO QUE VISA EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ÓBICE DA SÚMULA 168/STJ.

1. O entendimento adotado pelo acórdão embargado (*"Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), a prova exigida é a da condição de credora tributária, mas será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação, como na espécie em exame"*) está no mesmo sentido da orientação firmada no aresto paradigma (REsp 1.111.164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009), a qual representa entendimento da Primeira Seção/STJ fixado em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos.
2. *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado"* (Súmula 168/STJ).
3. Agravo interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

O recurso não merece prosperar.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o presente recurso submete-se à regra prevista no Enunciado Administrativo n. 3, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Constou do acórdão embargado que:

V - Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), a prova exigida é a da condição de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

credora tributária, mas será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação, como na espécie em exame.

Não obstante os argumentos da embargante, o acórdão embargado está em consonância com o aresto paradigma, merecendo destaque o seguinte excerto:

(...) 2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. COMPENSAÇÃO.

1. É certo que "o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária" (Súmula 213/STJ). Contudo, a declaração do direito é condicionada à comprovação de sua própria existência, ou seja, se o contribuinte não comprova no momento da impetração a existência dos créditos que pretende compensar, impõe-se a denegação da segurança.

2. No caso concreto, os documentos juntados aos autos (contrato social da impetrante e algumas faturas de energia elétrica) não são aptos a demonstrar que os valores cobrados a título de energia elétrica, sobre os quais há incidência de ICMS, referem-se a energia elétrica utilizada nas "atividades fins do estabelecimento", como consta da inicial do presente mandamus. Acrescente-se que o pedido de produção de provas e de juntada de outros documentos (formulado na inicial) é incompatível com o procedimento do mandado de segurança, como bem observou o Tribunal de origem.

3. Conforme entendimento pacífico da Primeira Seção/STJ, o disposto na Súmula 213/STJ "não afasta a necessidade de observância das condições da ação mandamental, entre elas a existência de prova pré-constituída do direito do impetrante" (EREsp 903.367/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 22.9.2008; REsp 1.111.164/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25.5.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

4. Recurso ordinário não provido.

(RMS 31.727/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em suma, o entendimento adotado pelo acórdão embargado está no mesmo sentido da orientação firmada no aresto paradigma (REsp 1.111.164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009), a qual representa entendimento da Primeira Seção/STJ fixado em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos.

Desse modo, aplica-se o disposto na Súmula 168/STJ: *"Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado"*.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2015/0304933-0 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt nos
EResp 1.570.684 /
CE

Números Origem: 00171983820114058100 171983820114058100 27838

PAUTA: 26/04/2017

JULGADO: 26/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ARM TELECOMUNICACOES E SERVICOS E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE OLIVEIRA - CE017382A
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Suspensão da Exigibilidade

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ARM TELECOMUNICACOES E SERVICOS E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE OLIVEIRA - CE017382A
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.