



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.780 - SP (2009/0077917-8)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS MINÉ RIBEIRO PAIVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : S/A LANIFÍCIO MINERVA
ADVOGADO : FRANKLIN SALDANHA NEIVA FILHO E OUTRO(S)
INTERES. : COMPANHIA NATAL-EMPREENHIMENTOS PARTICIPAÇÕES
INDÚSTRIA E COMÉRCIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO.

1. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito.
2. O artigo 131, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.
3. Não obstante, sobreleva notar que, *in casu*, o Juízo Singular, considerando a desnecessidade de outras provas para o deslinde da controvérsia, julgou antecipadamente a lide, com base no princípio do livre convencimento, não se pronunciando acerca do requerimento de produção de prova pericial formulado pela embargante.
4. Ocorre que, quando o julgamento da apelação o acórdão local, no que pertine ao *meritum causae*, calcou-se na premissa de que a empresa ora recorrente, não juntou aos autos prova capaz de demonstrar sua pretensão, consoante se infere de excerto do voto-condutor do acórdão recorrido, *verbis*:

"(...) cumpre ao contribuinte, na ação de repetição de indébito ou em embargos à execução onde pretenda o inadimplente furtar-se do pagamento da obrigação tributária, demonstrar que suportou o encargo financeiro, não o transferindo a terceiro.

Sem que haja prova cabal da não transferência do encargo financeiro, inviável a pretendida exoneração do recolhimento do tributo conforme disciplina inscrita no artigo 166 do Código Tributário Nacional, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa, situação há muito vedada pela legislação brasileira.

(...)

Dessa forma, ausente comprovação da não transferência do encargo, assim como inexistência de prova da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anuência do consumidor de fato que suportou o pagamento do valor do tributo que a embargante pretende evitar seja repassado aos cofres públicos, de rigor o acolhimento do apelo fazendário para que se prossiga na execução. (fls. 76/77)

5. Deveras, é cediço na Corte que resta configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, indeferindo a produção de provas requerida, julga antecipadamente a lide, e a pretensão veiculada é considerada improcedente justamente porque a parte não comprovou suas alegações. Precedentes do STJ: **REsp 623479/RJ**, publicado no DJ de 07.11.2005; **AgRg no Ag 212534/SP**, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 08.08.2005; **REsp 184472/SP**, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, publicado no DJ de 02.02.2004; e **REsp 471322/RS**, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, publicado no DJ de 18.08.2003.
6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de abril de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.780 - SP (2009/0077917-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra decisão desta relatoria, assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO.

1. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito.

2. O artigo 131, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.

3. Não obstante, sobreleva notar que, in casu, o Juízo Singular, considerando a desnecessidade de outras provas para o deslinde da controvérsia, julgou antecipadamente a lide, com base no princípio do livre convencimento, não se pronunciando acerca do requerimento de produção de prova pericial formulado pela embargante.

4. Ocorre que, quando o julgamento da apelação o acórdão local, no que pertine ao *meritum causae*, calçou-se na premissa de que a empresa ora recorrente, não juntou aos autos prova capaz de demonstrar sua pretensão, consoante se infere de excerto do voto-condutor do acórdão recorrido, verbis:

"(...) cumpre ao contribuinte, na ação de repetição de indébito ou em embargos à execução onde pretenda o inadimplente furtar-se do pagamento da obrigação tributária, demonstrar que suportou o encargo financeiro, não o transferindo a terceiro.

Sem que haja prova cabal da não transferência do encargo financeiro, inviável a pretendida exoneração do recolhimento do tributo conforme disciplina inscrita no artigo 166 do Código Tributário Nacional, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa, situação há muito vedada pela legislação brasileira.

(...)

Dessa forma, ausente comprovação da não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

transferência do encargo, assim como inexistência de prova da anuência do consumidor de fato que suportou o pagamento do valor do tributo que a embargante pretende evitar seja repassado aos cofres públicos, de rigor o acolhimento do apelo fazendário para que se prossiga na execução. (fls. 76/77)

5. *Deveras, é cediço na Corte que resta configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, indeferindo a produção de provas requerida, julga antecipadamente a lide, e a pretensão veiculada é considerada improcedente justamente porque a parte não comprovou suas alegações. Precedentes do STJ: **REsp 623479/RJ**, publicado no DJ de 07.11.2005; **AgRg no Ag 212534/SP**, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 08.08.2005; **REsp 184472/SP**, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, publicado no DJ de 02.02.2004; e **REsp 471322/RS**, Relatora Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, publicado no DJ de 18.08.2003.*

6. *Recurso especial provido para anular a sentença e o acórdão local, em face do configurado cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à instância ordinária a fim de que seja obedecido o devido processo legal, com a observância da ampla defesa e do contraditório, restando prejudicada a apreciação das demais questões suscitadas no presente recurso.*

A agravante pugna pela reconsideração da decisão agravada, aduzindo que a produção de provas requerida trata de tema já declarado inconstitucional pelo STF.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.136.780 - SP (2009/0077917-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO.

1. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito.
2. O artigo 131, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.
3. Não obstante, sobreleva notar que, *in casu*, o Juízo Singular, considerando a desnecessidade de outras provas para o deslinde da controvérsia, julgou antecipadamente a lide, com base no princípio do livre convencimento, não se pronunciando acerca do requerimento de produção de prova pericial formulado pela embargante.
4. Ocorre que, quando o julgamento da apelação o acórdão local, no que pertine ao *meritum causae*, calçou-se na premissa de que a empresa ora recorrente, não juntou aos autos prova capaz de demonstrar sua pretensão, consoante se infere de excerto do voto-condutor do acórdão recorrido, *verbis*:

"(...) cumpre ao contribuinte, na ação de repetição de indébito ou em embargos à execução onde pretenda o inadimplente furtar-se do pagamento da obrigação tributária, demonstrar que suportou o encargo financeiro, não o transferindo a terceiro.

Sem que haja prova cabal da não transferência do encargo financeiro, inviável a pretendida exoneração do recolhimento do tributo conforme disciplina inscrita no artigo 166 do Código Tributário Nacional, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa, situação há muito vedada pela legislação brasileira.

(...)

Dessa forma, ausente comprovação da não transferência do encargo, assim como inexistência de prova da anuência do consumidor de fato que suportou o pagamento do valor do tributo que a embargante pretende evitar seja repassado aos cofres públicos, de rigor o acolhimento do apelo fazendário para que se prossiga na execução. (fls. 76/77)

5. Deveras, é cediço na Corte que resta configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, indeferindo a produção de provas requerida, julga



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antecipadamente a lide, e a pretensão veiculada é considerada improcedente justamente porque a parte não comprovou suas alegações. Precedentes do STJ: **REsp 623479/RJ**, publicado no DJ de 07.11.2005; **AgRg no Ag 212534/SP**, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 08.08.2005; **REsp 184472/SP**, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, publicado no DJ de 02.02.2004; e **REsp 471322/RS**, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, publicado no DJ de 18.08.2003.

6. Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A decisão agravada ostenta o seguinte teor:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

Majoração da alíquota do ICMS de 17% para 18%. Inconstitucionalidade decretada pelo Supremo Tribunal Federal. Tratando-se de imposto indireto, deveria o contribuinte observar o princípio contido no artigo 166 do Código Tributário Nacional e comprovar que não transferiu o encargo financeiro a terceiros. Diante da inexistência desta comprovação, persiste obrigação de recolhimento do tributo declarado e não pago.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial, alega violação ao artigo ,333,I, do CPC, sustentando que houve cerceamento ao seu direito de defesa tendo em vista que em primeira instância a ação foi julgada antecipadamente, pois o juiz considerou desnecessária a produção de provas requerida, e em segundo grau o tribunal a quo negou provimento ao recurso por considerar a inexistência de provas do direito do recorrente.

Ab initio, sobreleva notar, o STJ já sedimentou o entendimento no sentido de que o julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito.

Sob esse enfoque, merecem transcrição as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

O julgamento antecipado da lide só é lícito se não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorre cerceamento de defesa da parte. Se o Tribunal de origem entendeu que houve falta de produção de provas requeridas desde a petição inicial, não cabe a esta Corte adentrar nesse mérito pois importa em reexame de prova, vedado pela Súmula 07/STJ.

Agravo regimental desprovido." (AGA 419504, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 23.06.2003)

"AÇÃO POPULAR - VISTA AS PARTES - NULIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - CERCEAMENTO DE DEFESA.

A falta de concessão de vista as partes não acarreta nulidade, não trazendo prejuízo aos litigantes. questão sobre cerceamento de defesa pelo indeferimento das provas requeridas e matéria constitucional, não podendo ser revista em recurso especial. recurso improvido." (REsp 78926, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 09.03.1998)

"PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. SUFICIÊNCIA DA PROVA DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Não há ilegalidade, nem cerceamento de defesa, na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo e desnecessária a dilação probatória, julga o mérito de forma antecipada, nos termos do art. 330, I, CPC." (AGA 431870, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 19.12.2002)

O artigo 131, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual.

Não obstante, sobreleva notar que, in casu, o Juízo Singular, considerando a desnecessidade de outras provas para o deslinde da controvérsia, julgou antecipadamente a lide, com base no princípio do livre convencimento, não se pronunciando acerca do requerimento de produção de prova pericial, formulado pela ora recorrente.

Ocorre que, quando o julgamento da apelação o acórdão local, no que pertine ao meritum causae, calcou-se na premissa de que a empresa ora recorrente, não juntou aos autos prova capaz de demonstrar sua pretensão, consoante se infere de excerto do voto-condutor do acórdão recorrido, verbis:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"(...) cumpre ao contribuinte, na ação de repetição de indébito ou em embargos à execução onde pretenda o inadimplente furtar-se do pagamento da obrigação tributária, demonstrar que suportou o encargo financeiro, não o transferindo a terceiro.

Sem que haja prova cabal da não transferência do encargo financeiro, inviável a pretendida exoneração do recolhimento do tributo conforme disciplina inscrita no artigo 166 do Código Tributário Nacional, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa, situação há muito vedada pela legislação brasileira.

(...)

Dessa forma, ausente comprovação da não transferência do encargo, assim como inexistência de prova da anuência do consumidor de fato que suportou o pagamento do valor do tributo que a embargante pretende evitar seja repassado aos cofres públicos, de rigor o acolhimento do apelo fazendário para que se prossiga na execução. (fls. 76/77)

Deveras, é cediço na Corte que resta configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, indeferindo a produção de provas requerida, julga antecipadamente a lide, e a pretensão é considerada improcedente justamente porque a parte não comprovou suas alegações.

Neste sentido confirmam-se, à guisa de exemplo, julgados desta Corte, verbis:

"Ação de indenização. Pagamento de seguro. Cerceamento de defesa. Precedentes da Corte.

1. Já assentou a Corte que está presente cerceamento de defesa quando, proferido julgamento antecipado da lide, admite-se que não há prova do alegado pela parte ré.

2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 623479/RJ, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, publicado no DJ de 07.11.2005)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Se a questão federal foi debatida no acórdão recorrido, ainda que não citados expressamente os dispositivos legais pertinentes, o prequestionamento está configurado.

2. Há cerceamento de defesa se o juiz indefere a produção de provas requerida pela ré e julga improcedente a pretensão justamente porque a parte não comprovou suas alegações." (AgRg no Ag 212534/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, publicado no DJ de 08.08.2005)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL CIVIL – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – CERCEAMENTO DE DEFESA – REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados.

Recurso especial provido." (REsp 184472/SP, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, publicado no DJ de 02.02.2004)

"Processual civil. Recurso especial. Dissídio jurisprudencial. Comprovação. Prequestionamento. Reexame fático probatório. Audiência preliminar. Apreciação das provas requeridas. Perícia. Necessidade. Cerceamento de defesa.

(...)

- O juiz pode deixar para apreciar o pedido de produção de prova pericial na chamada audiência preliminar.

- Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de perícia requerida fundamentadamente pela parte, com o fito de comprovar determinada alegação, e esta mesma alegação é rejeitada, na sentença, sob o fundamento de não ter sido provada." (REsp 471322/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, publicado no DJ de 18.08.2003)

*Ex positis, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial, para anular a sentença e o acórdão regional, em face do cerceamento de defesa configurado, determinando o retorno dos autos à instância ordinária a fim de que seja obedecido o devido processo legal, com a observância da ampla defesa e do contraditório, restando prejudicada a apreciação das demais questões suscitadas.
É como voto.*

Destarte, resta evidenciado que a agravante não trouxe nenhum argumento capaz de infirmar a decisão ora hostilizada, pelo que entendo há de ser mantida por seus próprios fundamentos.

*Ex positis, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.*

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0077917-8

**AgRg nos EDcl no
REsp 1136780 / SP**

Números Origem: 200601613893 2208745 2208745000 2208745402 926818

EM MESA

JULGADO: 06/04/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : S/A LANIFÍCIO MINERVA
ADVOGADO : FRANKLIN SALDANHA NEIVA FILHO E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS MINÉ RIBEIRO PAIVA E OUTRO(S)
INTERES. : COMPANHIA NATAL-EMPREENHIMENTOS PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA
E COMÉRCIO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FRANCISCO DE ASSIS MINÉ RIBEIRO PAIVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : S/A LANIFÍCIO MINERVA
ADVOGADO : FRANKLIN SALDANHA NEIVA FILHO E OUTRO(S)
INTERES. : COMPANHIA NATAL-EMPREENHIMENTOS PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA
E COMÉRCIO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de abril de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária