



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.999 - RS (2017/0150338-0)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORE : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
S

ROSELAINÉ ROCKENBACH - RS041756
EDMAR VIANEIR MARQUES DAUDT - RS028986
CRISTIANO XAVIER BAYNE - RS046302

AGRAVADO : BRF S.A
ADVOGADOS : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S) - SP076544
FELIPE JOSE VICARI KELLER - RS059151

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DAS QUESTÕES LEVANTADAS NOS ACLARATÓRIOS.

I - De fato, o recorrente apresentou questão jurídica relevante, qual seja, de que houve o pagamento a menor do ICMS, gerando lançamento suplementar, e que por tal razão deveria ser aplicado o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN, e não aquele constante no art. 173 do mesmo diploma legal. Apesar de provocado, por meio de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não apreciou a questão.

II - Nesse contexto, diante da referida omissão, apresenta-se violado o art. 535, II, do CPC/73, o que impõe a anulação do acórdão que julgou os embargos declaratórios, com devolução do feito ao órgão prolator da decisão para a realização de nova análise dos embargos.

III - Correta, portanto, a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial.

IV - Agravo interno 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, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.999 - RS (2017/0150338-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O presente feito decorre de embargos à execução opostos por BRF Brasil Foods S.A. nos autos de execução fiscal que lhe move o Estado do Rio Grande do Sul.

Na primeira instância, os embargos foram julgados parcialmente procedentes. No Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, a sentença foi reformada em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTOS. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

- A apelação interposta contra a sentença que desacolhe os embargos à execução fiscal será recebida apenas em seu efeito devolutivo, nos termos do art 520, V, do Código de Processo Civil. Entretanto, poderá ser atribuído efeito suspensivo ao apontado recurso, em situações excepcionais. No caso dos autos, não se vislumbra presente a relevância dos fundamentos apresentados nas razões do recurso de apelação a amparar a concessão do efeito suspensivo.

- É de ser afastada a decadência dos créditos tributários sub judice.

- O benefício fiscal da redução da base de cálculo constitui hipótese de isenção parcial; portanto, não é possível o aproveitamento integral do crédito relativo às operações anteriores.

- A responsabilidade tributária por sucessão abrange, além dos tributos devidos pela empresa sucedida, a multa moratória e punitiva que, por ser dívida de valor, integra o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor.

- A verba honorária fixada em 5% do crédito exequendo deve ser mantida, pois atendidos os parâmetros do §3º, art. 20, CPC.

**APELAÇÃO DO EMBARGADO PARCIALMENTE PROVIDA.
APELAÇÃO DA EMBARGANTE DESPROVIDA.**

A BRF Brasil Foods S.A. interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, por ofensa ao art. 535, II, do CPC/73; e aos arts. 150, § 4º, e 156, V, do Código Tributário Nacional.

A parte alega que o Tribunal de origem foi omissivo, pois deixou de se manifestar expressamente sobre dispositivos constitucionais e infralegais suscitados nos embargos de declaração, bem como sobre sua alegação de que houve o pagamento antecipado de parte do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valor devido, o que gerou o lançamento apenas da parte suplementar, o que levou à declaração da decadência dos créditos tributários referentes aos meses de maio a dezembro de 2006.

No mérito, alega que, quando há o pagamento ainda que parcial nos tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplica-se ao caso o prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, e não o art. 173, I, do mesmo diploma legal.

Apresentadas contrarrazões, a parte recorrida requer o desprovimento do recurso especial.

O Tribunal de origem proferiu decisão negando seguimento ao recurso especial, o que ensejou a interposição de agravo nos próprios autos.

Nesta corte foi proferida decisão com o seguinte dispositivo:

Ante o exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea c, do RI/STJ, conheço do agravo em recurso especial para dar provimento ao recurso especial, anular o acórdão que julgou os embargos de declaração e determinar o retorno dos autos ao Tribunal *a quo* para que se manifeste especificamente sobre as questões articuladas nos declaratórios.

Foi interposto agravo interno em que a parte agravante alega que não teria havido omissão no acórdão objeto do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.123.999 - RS (2017/0150338-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

O recurso de agravo interno não merece provimento.

Nos termos do enunciado n. 568 da Súmula desta Corte Superior e do art. 255, § 4º, inciso III, do RISTJ, o relator está autorizado a decidir monocraticamente quando houver jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça. Assim, não há que se falar em ilegalidade relativamente a este ponto.

A parte agravante insiste nos mesmos argumentos já analisados na decisão recorrida.

Sem razão a parte agravante.

De fato, o recorrente apresentou questão jurídica relevante, qual seja, de que houve o pagamento a menor do ICMS, gerando lançamento suplementar, e que por tal razão deveria ser aplicado o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN, e não aquele constante no art. 173 do mesmo diploma legal. Apesar de provocado, por meio de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não apreciou a questão.

A Corte de origem trouxe fundamentação de que o caso dos autos tratava-se de imposto não informado (fls. 574-575), instada a tratar da matéria sob a alegação em embargos de contradição (fl. 607) utilizou-se de fundamentação somente sobre a omissão indicada, conforme se percebe do seguinte trecho:

Cumprе ressaltar que as questões acerca da decadência e do aproveitamento integral dos créditos nas operações envolvendo produtos integrantes da "cesta básica" foram, de forma expressa, analisadas na decisão embargada; portanto, ausente a omissão apontada.

Nesse contexto, diante da referida omissão, apresenta-se violado o art. 535, II,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do CPC/73, o que impõe a anulação do acórdão que julgou os embargos declaratórios, com devolução do feito ao órgão prolator da decisão para a realização de nova análise dos embargos.

Com o mesmo diapasão, destaco os seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO À QUESTÃO FUNDAMENTAL PARA ANÁLISE DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL DO MPF PROVIDO PARA ANULAR O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE QUE SUPRA A OMISSÃO APONTADA, PREJUDICADA A ANÁLISE DAS DEMAIS QUESTÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Da análise dos autos, verifica-se de que as alegações apresentadas pelo Ministério Público Federal, em sede de Embargos Declaratórios, especialmente quanto a importância ambiental da área, que abriga espécime raro e as falhas apontada no Estudo de Impacto Ambiental, não foram realmente analisados pela Corte local.

2. Com a oposição dos Embargos de Declaração, foi expressamente solicitada a manifestação do colegiado acerca de tais questões, de forma que lhe cabia analisar o ponto omissor/contraditório e sanar a irregularidade apontada. Não tendo o Tribunal sequer feito referência a isso, de fato, houve violação do art. 535, II do CPC, o que importa a reforma da decisão.

3. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido (AgRg no REsp n. 1.221.403/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 23/8/2016).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA. QUESTÃO RELEVANTE. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. Os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual autorizam o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental.

2. Caracteriza-se ofensa ao art. 535 do CPC quando a Corte de origem deixa de se pronunciar a respeito de questões essenciais ao julgamento da lide, as quais poderiam, em tese, levar a resultado diverso.

3. Agravo regimental não provido (EDcl no AgRg no REsp n. 1.561.073/AL, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe de 18/4/2016).

Correta portanto a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, não havendo razões para modificar a decisão recorrida, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0150338-0

AgInt no
AREsp 1.123.999 /
RS

Números Origem: 00039039420138210109 00809399820168217000 00916633020178217000
02237216520158217000 04218675220158217000 10911300026525
2237216520158217000 39039420138210109 4218675220158217000 70065383432
70067364893 70068707454 70073275489 809399820168217000 916633020178217000

PAUTA: 14/08/2018

JULGADO: 14/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRF S.A
ADVOGADOS : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S) - SP076544
FELIPE JOSE VICARI KELLER - RS059151
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORES : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
ROSELAINÉ ROCKENBACH - RS041756
EDMAR VIANEIR MARQUES DAUDT - RS028986
CRISTIANO XAVIER BAYNE - RS046302

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORES : MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTRO(S) - RS028984
ROSELAINÉ ROCKENBACH - RS041756
EDMAR VIANEIR MARQUES DAUDT - RS028986
CRISTIANO XAVIER BAYNE - RS046302
AGRAVADO : BRF S.A
ADVOGADOS : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S) - SP076544
FELIPE JOSE VICARI KELLER - RS059151

CERTIDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.