



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.446.129 - SE (2014/0072848-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMPRESA. NECESSIDADE DE PERÍCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.
2. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os segundos aclaratórios a esse fim.
3. A parte embargante deve alegar algum vício de omissão, contradição ou obscuridade, sob pena de não vencer o juízo de admissibilidade recursal.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

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: "Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) (voto-vista), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 28 de abril de 2015(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.446.129 - SE (2014/0072848-2)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
EMBARGANTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao Recurso Especial (fls. 468-470, e-STJ).

A parte embargante alega que existiu erro de fato no acórdão recorrido, repetindo os argumentos colacionados em seu Recurso Especial (fl. 635, e-STJ).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.446.129 - SE (2014/0072848-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Constata-se que a argumentação trazida pela embargante destina-se, na realidade, a obter a reforma do julgado. É pacífico tanto na doutrina quanto na jurisprudência desta Corte que o recurso de Embargos de Declaração possui fundamentação vinculada; portanto, a embargante deve alegar algum vício de omissão, contradição ou obscuridade, sob pena de não vencer o juízo de admissibilidade recursal.

Não merece ser acolhida a irresignação.

Os Embargos de Declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

Seguem trechos do acórdão embargado, transcrito *ipsis literis* (fls. 624-627, e-STJ):

O TRF, soberano na apreciação dos fatos e das provas, concluiu pela necessidade de perícia para apurar a extensão do crédito tributário extinto pela compensação; portanto, há necessidade de continuar a instrução de primeiro grau. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO.

1. A tese defendida no recurso especial demanda o reexame do conjunto fático e probatório dos autos, vedado pelo enunciado 7 da Súmula do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp 120.338/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 21/02/2013).

PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA FALTA DE INTIMAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SÚMULA 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem decidiu que o autor não se desincumbiu de provar a ausência de intimação da advogada dativa no processo administrativo.

2. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 213.075/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 16/10/2012).

Por outro lado, o Tribunal local decidiu corretamente a lide, pois a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição prescreve em dois anos, conforme dispõe o citado artigo. Trago a seguir o fundamento do *decisum* impugnado:

Este preceito se aplica ao caso, pois a restituição e a compensação são meios de realizar a repetição de indébito e estão sujeitas às mesmas regras de prescrição. Daí não ser possível deixar de observar, no caso, estar fulminada pela prescrição bienal a pretensão exercitável por ação anulatória contrária à decisão administrativa denegatória da compensação.

Por último, cabe transcrever trecho do acórdão local, que decidiu pela necessidade da perícia para apurar a extensão do crédito tributário (fl. 501, e-STJ):

Diante desse novo cenário, a perícia assume caráter essencial para apurar a extensão do crédito tributário extinto pela compensação. Nesta cadência, deve ser cassada a sentença que julgou antecipadamente a lide e determinada a abertura da instrução processual no primeiro grau.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Assim, não verifico na espécie *sub judice* qualquer omissão, obscuridade ou contradição, senão o intuito de rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe o efeito infringente.

Diante do exposto, **rejeito os Embargos Declaclaratórios.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0072848-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl nos EDcl no**
REsp 1.446.129 / SE

Números Origem: 00002198219994058500 00007363820094058500 200285000002897 200985000007361
20098500000736101 2198219994058500 2899420024058500 29672013
7363820094058500 9900002199

PAUTA: 16/12/2014

JULGADO: 16/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRENTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, rejeitando os embargos de declaração, pediu vista dos autos, antecipadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Assusete Magalhães e Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.446.129 - SE (2014/0072848-2)

EMENTA

Ante o exposto, com as vênias de praxe, ACOMPANHO O RELATOR, ainda que por fundamentos diversos, para REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES: No caso dos autos há recurso especial aviado por FERRAGENS SANTA ROSA LTDA. para questionar o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região que determinou o prosseguimento da execução fiscal quanto ao valor remanescente por compreender que aplicável o prazo previsto no art. 169, do CTN à pretensão de desconstituir a decisão que não homologou a compensação.

Entende a empresa, em suma, que o referido prazo do art. 169, do CTN somente tem aplicação às ações anulatórias das decisões administrativas que denegam a restituição e não das decisões que não homologam a compensação. Afirmar que realizou compensação *sponte propria*, com fulcro no art. 66, da Lei n. 8.383/91, não tendo pedido qualquer anulação da decisão que denegou a restituição, e que a não homologação da compensação se deu por motivos formais, razão pela qual não haveria que se desconstituir a decisão administrativa que glosou a compensação para que seja reconhecida a extinção do tributo. Sustenta que a norma encampada no art. 16, § 3º da Lei nº 6.830/80 não impede o contribuinte de afirmar que o crédito exigido se encontra extinto por força da compensação realizada antes mesmo da inscrição em dívida ativa, o que seria o caso dos autos onde houve lançamento de ofício decorrente de glosa de compensação (o que pressuporia encontro de contas efetivado). Entende ser incorreta a aplicação do art. 169 CTN na situação posta em análise, porquanto a pretensão autoral da empresa não buscou anular (ou mesmo reformar) a decisão que lhe foi desfavorável na via administrativa, mas tão somente desconstituir a liquidez e certeza do título executivo sob o fundamento de já ter sido extinto o crédito exequendo em decorrência da compensação prévia.

O processo foi julgado monocraticamente pelo Relator Min. Herman Benjamin que negou seguimento ao recurso especial do PARTICULAR ao fundamento de que incidente a Súmula n. 7/STJ, já que, segundo a Corte de Origem, seria necessária perícia para apurar a extensão do crédito tributário extinto pela compensação, e que correta a aplicação do art. 169, do CTN (e-STJ fls. 597/603).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em sede de embargos de declaração (recebidos como agravo regimental), o PARTICULAR afirmou que a Corte de Origem já havia cassado, em sede de embargos de declaração, a parte do acórdão onde entendeu necessária a perícia para apurar a extensão do crédito tributário extinto pela compensação, tendo considerado devida a glosa da compensação como um todo. Informou também que não houve qualquer discussão referente à necessidade de perícia contábil para se apurar o crédito tributário que teria sido extinto pela compensação. Pediu o esclarecimento do julgado (e-STJ fls. 607/613).

A FAZENDA NACIONAL, em sede de impugnação aos embargos de declaração (recebidos como agravo regimental) se manifestou no sentido da necessidade de esclarecimento do julgado, pois inaplicável a Súmula n. 7/STJ já que a Corte de Origem já havia cassado, em sede de embargos de declaração, a parte do acórdão onde entendeu necessária a perícia para apurar a extensão do crédito tributário extinto pela compensação, tendo considerado devida a glosa da compensação como um todo (e-STJ fls. 618/619).

Ocorre que esta Turma, na sessão do dia 18/06/2014, negou provimento aos embargos de declaração (recebidos como agravo regimental) com os mesmos fundamentos da decisão embargada, sem enfrentar a parte da incidência da Súmula n. 7/STJ em razão da suposta necessidade de perícia (e-STJ fls. 625/627).

Foram aviados novos aclaratórios pelo PARTICULAR (e-STJ fls. 632/638) onde abriu mão de discutir a incidência da Súmula n. 7/STJ e passou a questionar somente a aplicação do art. 169, do CTN ao caso concreto, entendendo haver erro de fato consistente na assunção da premissa equivocada de que houve na esfera administrativa ou judicial pedido de restituição/compensação, o que não teria ocorrido.

Na sessão do dia 16.12.2014 o Relator, Min. Herman Benjamin, proferiu voto no sentido de rejeitar os segundos aclaratórios com os mesmos fundamentos utilizados para rejeitar os primeiros aclaratórios convertidos em agravo regimental.

Na ocasião, sensibilizado pelos argumentos trazidos pela embargante, pedi vista.

Examino.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No estudo do histórico dos autos, várias conclusões me ocorreram. Por primeiro, com todas as vênias possíveis ao Min. Herman Benjamin, Relator, os embargos de declaração interpostos da decisão monocrática jamais o poderiam ter sido recebidos como agravo regimental para julgamento pelo órgão colegiado. Isto porque o seu pedido foi expressamente o esclarecimento do julgado quanto a um ponto específico, qual seja, a incidência da Súmula n. 7/STJ. Não houve enfrentamento dos demais temas de mérito julgados monocraticamente nem o pedido para novo julgamento do recurso *in totum* pelo órgão colegiado. Desse modo, não há como aplicar a preclusão quanto à discussão a respeito da incidência do art. 169, do CTN, que somente foi levantada novamente agora nos segundos aclaratórios (invocando erro de fato) e não dos primeiros.

Por segundo, partindo agora do pressuposto de que a discussão a respeito da incidência do art. 169, do CTN não está preclusa, **compreendo não ter havido o erro de fato alegado**. Isto porque tanto a Corte de Origem quanto este STJ partiram do correto pressuposto fático de que o que houve foi uma não homologação de compensação com o lançamento das diferenças. Seguem trechos correspondentes dos acórdãos proferidos pela Corte de Origem (e-STJ fls. 520):

No caso concreto, todavia, realmente a Fazenda Nacional logrou demonstrar a ausência de apreciação da prescrição por esta eg. Turma. De fato, embora o relatório do acórdão constataste a alegação de prescrição como uma das matérias a apreciar, após a sustentação oral, passou-se apenas ao debate da qualidade do argumento utilizado para rejeitar a compensação, sem tangenciar, contudo, a possibilidade de reverter, em 2009 a decisão administrativa divulgada em 1998.

O caso. portanto, amoldava-se ao disposto no art 169 do CTN, que estabelece o prazo bienal como limite temporal ao exercício da pretensão de desconstituir a decisão que não homologou a compensação Eis o teor da regra:

Art 169. Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição.

Este preceito se aplica ao caso, pois a restituição e a compensação são meios de realizar a repetição de indébito e estão sujeitas às mesmas regras de prescrição. Não é possível deixar de observar, no caso, estar fulminada pela prescrição bienal a pretensão exercitável por ação anulatória contrária à decisão administrativa denegatória da compensação.

Também pela Corte de Origem (e-STJ fls. 546):

1) **A decisão administrativa que glosa a compensação do contribuinte está igualmente sujeita à necessidade de ser desconstituída para que se reconheça a extinção do tributo. Neste aspecto, em nada se diferencia da decisão que indefere o pedido de compensação.**

2) Consta dos autos, à fl. 236, o indeferimento administrativo da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compensação e, contra este, não se demonstrou ter havido tutela jurisdicional oportuna;

E trecho do acórdão proferido por este STJ que expressamente levou em consideração tais pressupostos fáticos (e-STJ fls. 627):

Por outro lado, o Tribunal local decidiu corretamente a lide, pois a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição prescreve em dois anos, conforme dispõe o citado artigo. Trago a seguir o fundamento do *decisum* impugnado:

Este preceito se aplica ao caso, pois a restituição e a compensação são meios de realizar a repetição de indébito e estão sujeitas às mesmas regras de prescrição. Daí não ser possível deixar de observar, no caso, estar fulminada pela prescrição bienal a pretensão exercitável por ação anulatória contrária à decisão administrativa denegatória da compensação.

Pois bem, se a Corte de Origem e este STJ partiram do correto pressuposto fático de que o que houve foi uma não homologação de compensação com o lançamento das diferenças, a consequência jurídica daí proveniente (se aplicável o art. 169, do CTN ou não à semelhança do que ocorre para a ação anulatória da decisão que denega a restituição), se incorreta, caracterizaria **erro de direito**, que não pode ser corrigido via aclaratórios, consoante farta jurisprudência. Transcrevo:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ERRO DE DIREITO. **EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO SERVEM COMO INSTRUMENTO PARA CORRIGIR ERRO DE DIREITO** (EDcl no MS 1784 / DF, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 15.6.1993).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CASSAÇÃO DE LIMINAR CONCEDIDA POR CORTE INCOMPETENTE. INEXISTENCIA DE CONTRADIÇÃO.

I - Os embargos declaratórios visam a sanar dúvida, omissão, obscuridade ou contradição, não se prestando ao ataque de suposto erro de direito.

II - Embargos rejeitados (EDcl no CC 2530 / MG, Primeira Seção, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 1.12.1992).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS SEUS PRESSUPOSTOS.

Os embargos declaratórios não se prestam para veicular ataque a suposto erro de direito, muito menos a novo julgamento da causa.

Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg na AR 2624 / RJ, Segunda Seção, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 27.8.2003).

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ESCOPO INFRINGENTE - NÃO CONHECIMENTO.

Não merece conhecimento o recurso que, sob o rótulo de embargos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declaratórios, limita-se a apontar erros de direito supostamente cometidos na formação do acórdão embargado (EDcl no REsp 153145 / PE, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 25.5.1999).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Os embargos declaratórios não se prestam para veicular ataque a suposto erro de direito, muito menos ao rejulgamento da causa. Inexistência, no acórdão embargado, de qualquer obscuridade, omissão ou contradição. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no REsp 86124 / SP, Segunda Seção, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.6.1998).

Por terceiro, muito embora o tema já tenha sido objeto de julgamento no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.008.343 – SP (Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009), registro que há uma incompreensão crônica por parte dos contribuintes a respeito da jurisprudência desta Corte em relação à aplicação do art. 16, §3º, da LEF. Com efeito, o dispositivo legal não admite a feitura de compensação nos próprios embargos. Isto significa que, **se o PARTICULAR fez a compensação *sponte propria* com base no art. 66, da Lei n. 8.383/91 e essa compensação foi glosada anteriormente à propositura da execução fiscal, a matéria não é admissível como defesa nos embargos à execução porque já negada administrativamente pelo Fisco, valendo aí a presunção de legalidade do ato administrativo fiscal**. Para ser admitida a alegação de compensação, é necessário que essa compensação não tenha ainda sido apreciada pelo Fisco ou tenha sido expressamente aceita (homologada) pelo Fisco ou tenha decorrido o prazo para a sua glosa (lançamento). Eis os precedentes:

2. O art. 16, §3º, da LEF deve ser lido com tempero. O que não é permitido é, em defesa na execução fiscal, o executado apresentar créditos que possui (indébitos tributários, créditos presumidos ou premiais ou outros créditos contra o ente público exequente tais como: precatórios a receber e ações diversas ajuizadas) a fim de abater os créditos tributários em execução. No entanto, **nada impede que alegue a existência de compensações efetivamente já realizadas, efetivadas e reconhecidas, em processo administrativo ou judicial, com os créditos que são objeto da CDA, e que, por esse motivo, não poderiam ali estar (compensações tributárias pretéritas)**. Hipótese em que o crédito tributário veiculado na CDA foi incorretamente inscrito (REsp. n. 1.252.333-PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.6.2011).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva.
2. O espectro das matérias suscitáveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de questões que não demandem dilação probatória (exceção *secundum eventus probationis*).
3. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se deduz da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, 714, do CPC, e 16, § 3º, da LEF.
4. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "*O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida.*" (artigo 15).
5. *In casu*, cuida-se de exceção de pré-executividade na qual se aduziu constituir causa de extinção do crédito tributário executado a compensação efetuada pela empresa executada, com fulcro em decisão transitada em julgado em 15.3.99, que reconheceu a existência de indébito tributário, ante a declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo STF.
6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal ou da exceção de pré-executividade, a fim de elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito tributário, e da existência de lei específica autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário (*in casu*, as Leis 8.383/91 e 9.430/96).
7. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ. Isso porque a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido da robustez das provas trazidas pela executada demonstrando a existência de compensação já efetuada anteriormente à propositura da presente execução e a ausência de liquidez e certeza do título executivo em questão, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos.
8. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.
9. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp. n. 1085914 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.05.2010).

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96.

1. A compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(oponível em sede de embargos à execução fiscal), em havendo a concomitância de três elementos essenciais: **(i)** a existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; **(ii)** a existência de débito do fisco, como resultado: **(a)** de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, **(b)** de decisão administrativa, **(c)** de decisão judicial, ou **(d)** de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do fisco apurado pelo contribuinte; e **(iii)** a existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, *ex vi* do artigo 170, do CTN.

2. Deveras, o § 3º, do artigo 16, da Lei 6.830/80, proscreeve, de modo expresse, a alegação do direito de compensação do contribuinte em sede de embargos do executado.

3. O advento da Lei 8.383/91 (que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal) superou o aludido óbice legal, momento a partir do qual passou a ser admissível, no âmbito de embargos à execução fiscal, a alegação de extinção (parcial ou integral) do crédito tributário em razão de compensação já efetuada (encartada em crédito líquido e certo apurado pelo próprio contribuinte, como sói ser o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação), sem prejuízo do exercício, pela Fazenda Pública, do seu poder-dever de apurar a regularidade da operação compensatória (Precedentes do STJ: **REsp 438.396/RS**, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 28.08.2006; **REsp 438.396/RS**, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 07.11.2002, DJ 09.12.2002; **REsp 505.535/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2003, DJ 03.11.2003; **REsp 395.448/PR**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2003, DJ 16.02.2004; **REsp 613.757/RS**, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.08.2004, DJ 20.09.2004; **REsp 426.663/RS**, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; e **REsp 970.342/RS**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 01.12.2008).

4. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se deduz da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC).

5. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "*O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida.*" (artigo 15).

6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal, a fim de ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tributário, e da existência de lei específica autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário.

7. *In casu*, o contribuinte, em sede de embargos à execução fiscal, alegou a inexigibilidade do crédito tributário, em virtude de compensação *sponte propria* efetuada ante o pagamento indevido de CSSL (artigo 8º, da Lei 7.689/88) declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido ajuizada ação ordinária para ver reconhecido seu direito à liquidação da obrigação tributária por meio da compensação efetuada. De acordo com o embargante, "*compensou 87.021,95 UFIR's relativos aos créditos tributários oriundos da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do exercício de 1988, pagos indevidamente, com 87.021,95 UFIR's relativas a créditos tributários líquidos e certos, concernente à mesma CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO do exercício de 1992*".

8. O Juízo Singular procedeu ao julgamento antecipado da lide, pugnando pelo inoponibilidade da alegação de compensação em sede de embargos à execução (em virtude do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei de Execução Fiscal), e consignando que:

"... a embargante deveria produzir a prova documental de suas alegações na inicial dos embargos, uma vez que a prova do recolhimento indevido é documento essencial para provar suas alegações (art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80 e art. 283, do CPC). No entanto, a embargante nada provou, não se desincumbindo do ônus que lhe atribui o artigo 333, inc. I, do CPC, negligenciando a prova documental de suas alegações."

9. Destarte, a indevida rejeição da compensação como matéria de defesa argüível em sede de embargos à execução fiscal, conjugada ao julgamento antecipado da lide, resultou em prematura extinção da ação antiexacional, razão pela qual merece prosperar a pretensão recursal.

10. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008 (REsp. n. 1.008.343 – SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09.12.2009).

No caso dos autos, conforme já transcrevemos, a Corte de Origem deixou claro que a compensação feita pelo contribuinte foi indeferida pelo Fisco. A consequência é que tal matéria não pode ser alegada como defesa nos embargos à execução, o que torna prejudicada, inclusive, qualquer discussão a respeito do prazo aplicável para atacar o ato do Fisco, já que inadequada a via eleita (embargos à execução).

Ante o exposto, com as vênias de praxe, ACOMPANHO O RELATOR, ainda que por fundamentos diversos, para REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0072848-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl nos EDcl no REsp 1.446.129 / SE**

Números Origem: 00002198219994058500 00007363820094058500 200285000002897 200985000007361
20098500000736101 2198219994058500 2899420024058500 29672013
7363820094058500 9900002199

PAUTA: 28/04/2015

JULGADO: 28/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DARCY SANTANA VITO BELLO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRENTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
RECORRIDO : OS MESMOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA
ADVOGADO : JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) (voto-vista), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.