



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.995 - DF (2010/0054868-1)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : PEM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ROGÉRIO PIRES DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA
INTERES. : EDSON SIMÕES
INTERES. : JOÃO CARLOS ALLIEGRO DE LIMA
INTERES. : ROBERTO RIBEIRO DE MENDONÇA
INTERES. : AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONÇA NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE DECADÊNCIA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - POSIÇÃO FIRMADA NO RESP 1.104.900/ES, JULGADO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC - DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC, firmou entendimento no sentido de admitir exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência e a prescrição.

2. O Tribunal de origem reconheceu a decadência, por entender que no caso concreto não se fazia necessário dilação probatória. Do mesmo modo, o v. acórdão embargado, analisando os elementos constantes do julgado, entendeu por dar parcial ao recurso especial, para afastar a decadência quanto aos fatos geradores ocorridos em 1995.

3. 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 "A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 04 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRA DIVA MALERBI
(DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.995 - DF (2010/0054868-1)

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : PEM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ROGÉRIO PIRES DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA
INTERES. : EDSON SIMÕES
INTERES. : JOÃO CARLOS ALLIEGRO DE LIMA
INTERES. : ROBERTO RIBEIRO DE MENDONÇA
INTERES. : AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONÇA NETO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO): Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão assim ementado (e-STJ Fl 337):

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL E FINAL - PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA - FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 33, § 7º DA LEI 8.212/91.

1. A concessão de parcelamento com confissão de dívida constitui para todos os efeitos o crédito tributário, equivalendo às declarações tributárias contidas em GFIP, GIA, DCTF e instrumentos congêneres.

2. Crédito, cujo fato gerador ocorreu em 1995 e foi objeto de parcelamento em 2000, não se encontra decaído.

3. Recurso especial parcialmente provido.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, que merece ser sanada. Alega que o voto "deixou de analisar as alegações recursais da Fazenda Nacional concernente à necessidade de dilação probatória para, no caso presente, reconhecer a ocorrência de decadência, não sendo possível que o seja por meio de exceção de pré-executividade (violação ao art. 16, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.830/80)".

Requer sejam conhecidos e providos os presentes embargos de declaração, suprimindo-se as omissões apontadas, para conhecer e prover o recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.995 - DF (2010/0054868-1)

RELATOR : **MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA**
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : PEM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ROGÉRIO PIRES DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA
INTERES. : EDSON SIMÕES
INTERES. : JOÃO CARLOS ALLIEGRO DE LIMA
INTERES. : ROBERTO RIBEIRO DE MENDONÇA
INTERES. : AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONÇA NETO

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO) (Relatora): Não merecem prosperar os embargos de declaração.

Esta Corte, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC, firmou entendimento no sentido de admitir exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência e a prescrição . Confira-se a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

Sobre a referida questão, assim se pronunciou a instância de origem:

A prescrição e a decadência são matérias que, em princípio, podem ser examinadas em exceção de pré-executividade, porque causas extintivas do crédito tributário, se não necessário, para tal, mais que superficial exame. Esse o entendimento também do STJ (v.g.: REsp n. 388.000/RS).

O art. 45 da Lei n. 8.212/1991 foi julgado inconstitucional pelo STF, a teor da SÚMULA VINCULANTE N. 08:

SÚMULA VINCULANTE nº 8 - "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam da prescrição e da decadência de crédito tributário."

É de se concluir, portanto, que, vencido o crédito mais recente em FEV/1995, estão decadentes os créditos tributários lançados em 19/12/2003, caso dos autos (fl. 06).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta (art. 475, § 2º, CPC)

É como voto.

Nos embargos de declaração, o TRF1 asseverou que:

Conforme se extrai da CDA, vencido o crédito mais recente em FEV/95, foram alcançados pela decadência em MAR/2000. O crédito só foi parcelado em MAI/2000 (fl. 238/43), quando já decadente. É de se concluir, então, que o parcelamento não teve o condão de alterar a fluência do prazo decadencial, não se falando em "suspensão da exigibilidade do crédito", como pretende a embargante.

Infere-se da leitura dos excertos supra transcritos que o TRF1 concluiu ser possível o reconhecimento da decadência no presente feito, sem que fosse necessária maior dilação probatória.

Rebater esse entendimento em recurso especial, a fim de acolher a pretensão da embargante, não é possível, em virtude da Súmula 7/STJ, conforme anotam os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. MATÉRIA DE DIREITO FEDERAL APRECIADA EM REMESSA OBRIGATÓRIA. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO OCORRÊNCIA. ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL (REsp 905.771/CE). TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 173 E 174 DO CTN. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECADÊNCIA. SITUAÇÃO FÁTICO-PROBATÓRIA ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 905.771/CE, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, em 26.6.2010, consolidou o entendimento de que deve ser conhecido o recurso especial fazendário interposto contra acórdão que julga remessa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessária, ainda que o ente público não tenha manejado o recurso voluntário. Preclusão lógica afastada.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a sentença que, em exceção de pré-executividade, extinguiu a execução fiscal ante a ocorrência de decadência.

3. Sobre a possível violação do art. 535 do CPC, a recorrente não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF.

4. O Tribunal de origem, ao decretar a decadência, consignou de forma expressa que: "Conforme a própria CDA, a executada somente foi notificada em 11/03/1996, razão pela qual o direito de constituição do crédito decaiu. As alegações da exequente (fls. 45/47) e o documento de fls. 48/49 não infirmam o entendimento esposado na sentença, eis que embora o executado tenha sido supostamente intimado do lançamento no ano de 1994, não há nos autos qualquer comprovação disso, como as cópias do AR, por exemplo. Ao contrário, o próprio documento de fls. 48/49 demonstra que a executada só teve ciência de seu teor no dia 11/03/1996." (fl. 131).

5. Qualquer alteração no entendimento firmado pela Corte local exigiria incursão no acervo fático probatório, o que é inviável, conforme enunciado da Súmula 7/STJ.

6. Embargos de declaração acolhidos para negar provimento ao agravo de instrumento, por outro fundamento.

(EDcl no AgRg no Ag 1169921/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 05/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DA LEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 135 DO CTN. NÃO CABIMENTO DA VIA ELEITA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.104.900/ES). REVISÃO DO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO ACERCA DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial no qual se pugna pela reforma de acórdão estadual que não admitiu exceção de pré-executividade tendente a afastar a legitimidade passiva de sócio ao fundamento de que as questões nela suscitadas, concernente à não configuração dos atos previstos no art. 135 do CTN, exigiriam dilação probatória.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, decidiu "no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1.4.2009).

3. Revisar o entendimento da Corte local acerca da necessidade de dilação probatória exige análise nos elementos de prova (documentos) juntados pelo excipiente, o que é inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1202046/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011)

Nesse contexto, vê-se que o TRF1 reconheceu a decadência, por entender que no caso concreto não se fazia necessário dilação probatória, ou seja, considerou-se que os elementos de prova constantes dos autos autorizavam a conclusão de que o crédito da Fazenda Nacional havia decaído.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Do mesmo modo, o v. acórdão embargado, analisando os elementos constantes do julgado, entendeu por dar parcial ao recurso especial, para afastar a decadência quanto aos fatos geradores ocorridos em 1995.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0054868-1 **EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.187.995 / DF

Número Origem: 200734000312632

PAUTA: 04/12/2012

JULGADO: 04/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3a. REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	: PEM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: ROGÉRIO PIRES DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES.	: SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA
INTERES.	: EDSON SIMÕES
INTERES.	: JOÃO CARLOS ALLIEGRO DE LIMA
INTERES.	: ROBERTO RIBEIRO DE MENDONÇA
INTERES.	: AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONÇA NETO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE	: FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO	: PEM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: ROGÉRIO PIRES DA SILVA E OUTRO(S)
INTERES.	: SANURBAN SANEAMENTO URBANO E CONSTRUÇÕES LTDA
INTERES.	: EDSON SIMÕES
INTERES.	: JOÃO CARLOS ALLIEGRO DE LIMA
INTERES.	: ROBERTO RIBEIRO DE MENDONÇA
INTERES.	: AUGUSTO RIBEIRO DE MENDONÇA NETO

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, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.