



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 337.097 - PE
(2013/0134233-4)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : BONZÃO VEÍCULOS LTDA
ADVOGADOS : FERNANDO CÉSAR BORGES PEIXOTO
NATHALIA XIBLE SALLES RAMOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. RESP 1.115.501/SP, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRADO CONHECIDO.

1. Subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, no entanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal na parte referente ao *quantum* a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico.

2. Precedente: REsp 1115501/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10.11.2010 pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08.

Agravo regimental improvido, com aplicação de multa.

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de setembro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 337.097 - PE
(2013/0134233-4)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : BONZÃO VEÍCULOS LTDA
ADVOGADOS : FERNANDO CÉSAR BORGES PEIXOTO
NATHALIA XIBLE SALLES RAMOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por BONZÃO VEÍCULOS LTDA contra decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial interposto com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região assim ementado (fl. 219, e-STJ):

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS. LEI 9.718/98, ART. 30, § 10. INCONSTITUCIONALIDADE JÁ DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ILIQUIDEZ DO TÍTULO AFASTADA DIANTE DA POSSIBILIDADE DE EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA MEDIANTE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO, A CARGO DO CONTRIBUINTE, PELA VIA ADEQUADA. APELAÇÃO PROVIDA

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário no 357.950/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 10, da Lei no 9.718/98, razão pela qual são reputados indevidos os recolhimentos do PIS e da COFINS que ultrapassem a base de cálculo estabelecida na legislação anterior, até a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03.

2. Isso não implica, porém, a inexigibilidade do título, tampouco a necessidade de sua substituição, podendo a execução prosseguir pelo valor efetivamente devido após o decote do valor excedente, o qual poderá ser feito através de meros cálculos aritméticos. Entendimento esposado pelo STJ em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp 14.55011SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Rei. Min. LUIZ FUX, DJe 30/11/2010).

3. Subsiste, neste caso, a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, cabendo ao contribuinte, por meio da ação adequada, a demonstração de excesso de execução.

4. Apelação provida."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A decisão agravada está assim ementada (fl. 384, e-STJ):

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. RESP 1.115.501/SP, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO."

Em suas razões, argumenta a agravante ser inviável a apuração da quantia a ser expurgada, uma vez que *"(a) Não há como fazer cálculo na larga via probatória dos embargos à execução, por desistência obrigatória para adesão a plano especial de parcelamento de débito; e (b) por isso mesmo, inexiste sentença exarada, e que tenha reconhecido o excesso, para posterior liquidação."*

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, para que se submeta o presente agravo à apreciação da Turma.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 337.097 - PE
(2013/0134233-4)**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. RESP 1.115.501/SP, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO CONHECIDO.

1. Subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação posteriormente declarada inconstitucional, exegese que, no entanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal na parte referente ao *quantum* a maior cobrado com espedeque na lei expurgada do ordenamento jurídico.

2. Precedente: REsp 1115501/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10.11.2010 pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08.

Agravo regimental improvido, com aplicação de multa.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS(Relator):

Discute-se nos autos a extinção de execução fiscal, em decorrência da inconstitucionalidade dos fundamentos jurídicos do título executivo, decretada pelo Supremo Tribunal Federal.

O Tribunal de origem entendeu que o título é exigível.

A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.115.501/SP, Rel. Ministro Luiz Fuz, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ), consolidou entendimento segundo o qual, *"tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação posteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espedeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002"*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito, ementa do referido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA) ORIGINADA DE LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO (DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88). VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE NÃO PODE SER REVISTO. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. O prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

2. Deveras, é certo que a Fazenda Pública pode substituir ou emendar a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos (artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80), quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada, entre outras, a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário (Precedente do STJ submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009).

3. In casu, contudo, não se cuida de correção de equívoco, uma vez que o ato de formalização do crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (DCTF), encampado por desnecessário ato administrativo de lançamento (Súmula 436/STJ), precedeu à declaração incidental de inconstitucionalidade formal das normas que alteraram o critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, quais sejam, os Decretos-Leis 2.445/88 e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2.449/88.

4. O princípio da imutabilidade do lançamento tributário, insculpido no artigo 145, do CTN, prenuncia que o poder-dever de autotutela da Administração Tributária, consubstanciado na possibilidade de revisão do ato administrativo constitutivo do crédito tributário, somente pode ser exercido nas hipóteses elencadas no artigo 149, do Codex Tributário, e desde que não ultimada a extinção do crédito pelo decurso do prazo decadencial quinquenal, em homenagem ao princípio da proteção à confiança do contribuinte (encartado no artigo 146) e no respeito ao ato jurídico perfeito.

5. O caso sub judice amolda-se no disposto no caput do artigo 144, do CTN ('O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.'), uma vez que a autoridade administrativa procedeu ao lançamento do crédito tributário formalizado pelo contribuinte (providência desnecessária por força da Súmula 436/STJ), utilizando-se da base de cálculo estipulada pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, tendo sido expedida a Resolução 49, pelo Senado Federal, em 19.10.1995.

6. Conseqüentemente, tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com esopeque na lei expurgada do ordenamento jurídico, o que, inclusive, encontra-se, atualmente, preceituado nos artigos 18 e 19, da Lei 10.522/2002, verbis: 'Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente: (...) VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei no 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei no 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar no 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores;

(...) § 2º Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.

(...)' Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004) I - matérias de que trata o art. 18;

(...).

§ 5o Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)" 7. Assim, ultrapassada a questão da nulidade do ato constitutivo do crédito tributário, remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal (artigos 475-B, 475-H, 475-N e 475-I, do CPC).

8. Consectariamente, dispensa-se novo lançamento tributário e, a fortiori, emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA).

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.115.501/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 10.11.2010, DJe 30.11.2010.)

Dessa forma, a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º da Lei n. 9.718/98, emanada do STF em sede de controle difuso, não é suficiente, por si só, para ilidir a presunção de liquidez e certeza de CDA fundamentada no referido preceito infraconstitucional, razão pela qual é incabível a extinção *ex officio* da execução fiscal.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CONFORMAÇÃO AO ENTENDIMENTO PROFERIDO PELO STJ NO ÂMBITO DE RECURSO REPETITIVO. POSSIBILIDADE.

1. O precedente jurisprudencial submetido ao rito do art. 543-C é dotado de carga valorativa qualificada. Dessa forma, mesmo quando não estão presentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC, é possível, excepcionalmente, acolher os embargos de declaratórios com efeitos modificativos, a fim de se adequar o julgamento da matéria ao que restou pacificado pela Corte no âmbito dos recursos repetitivos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Precedentes: EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 790318/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.5.2010; e EDcl no REsp 1098302/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2011.

3. Subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, no entanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal na parte referente ao quantum a maior cobrado com esopeque na lei expurgada do ordenamento jurídico.

4. Precedente: REsp 1115501/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10.11.2010 pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08.

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes."

(EDcl no AgRg no REsp 1.167.079/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 4.3.2011.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PIS/COFINS. CDA. FUNDAMENTO LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. RESP 1.115.501/SP, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao prover o recurso especial fazendário, aplicou jurisprudência no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, por si só, não atinge a liquidez e certeza da CDA, consignando que a simples declaração de inconstitucionalidade não afeta a certeza e liquidez da CDA, podendo atingir, quando muito, o quantum a ser executado em face da redução proporcional do valor do título executivo.

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou jurisprudência no sentido de que "remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal" (REsp 1.115.501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 30/11/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.203.217/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 8.2.2011, DJe 11.2.2011.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. SIMPLES OPERAÇÃO ARITMÉTICA. POSSIBILIDADE SEGUNDO NOTA TÉCNICA. EXTINÇÃO EX OFFICIO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STF, em controle difuso, considerou inconstitucional o art. 3º da Lei 9.718/1998.

2. Trata-se de decisão que produz efeitos somente entre as partes, não atingindo, de forma automática, as Execuções Fiscais cuja CDA esteja lastreada na referida norma.

3. Subsiste, portanto, a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, razão pela qual cabe ao contribuinte a demonstração de excesso de execução.

4. Ademais, é possível o decote da CDA para exclusão de eventual quantia cobrada a maior, quando se tratar de operação que demanda apenas a realização de cálculos aritméticos. Precedentes do STJ.

5. Incorreta, nesse contexto, a extinção, ex officio, da Execução Fiscal.

6. Agravo Regimental provido."

(AgRg no REsp 1.107.680/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 6.4.2010.)

Subsiste, portanto, a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, devendo apenas, se for o caso, ser expurgado o valor cobrado a maior.

DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ

Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal *a quo* decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, *verbis*:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ressalte-se que o teor do referido enunciado aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Ante o exposto, e tendo vista de que a agravante ainda assim interpôs o presente recurso após a decisão prolatada pela sistemática do art. 543-C do CPC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(recurso repetitivo), nego provimento ao agravo regimental e aplico a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0134233-4

AgRg no
AREsp 337.097 / PE

Números Origem: 200383080017771 495220

PAUTA: 05/09/2013

JULGADO: 05/09/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

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

AGRAVANTE : BONZÃO VEÍCULOS LTDA
ADVOGADOS : FERNANDO CÉSAR BORGES PEIXOTO
NATHALIA XIBLE SALLES RAMOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BONZÃO VEÍCULOS LTDA
ADVOGADOS : FERNANDO CÉSAR BORGES PEIXOTO
NATHALIA XIBLE SALLES RAMOS E OUTRO(S)
AGRAVADO : 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:

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

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.