



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 664.118 - RS
(2015/0036638-2)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADOS : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL
FERNANDA LUFT TESSARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE
ADVOGADOS : AIRTON PEDRO ETGES
BETHANIA REGINA PEDERNEIRAS FLACH
LAERTE MARTA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VÍCIOS. ISS. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO A MENOR. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo instrumento, ora tidos por omitidos.

2. Vê-se, pois, na verdade, que, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

4. Tendo o Tribunal de origem entendido pela ausência de vícios no processo administrativo e afastado a decadência, porquanto, no presente caso, não houve pagamento a menor, atraindo, assim, a incidência do art. 173, I, do CTN, em vez do art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal, como quer fazer crer o recorrente, conclusão contrária demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 14 de abril de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 664.118 - RS
(2015/0036638-2)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADOS : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL
FERNANDA LUFT TESSARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE
ADVOGADOS : AIRTON PEDRO ETGES
BETHANIA REGINA PEDERNEIRAS FLACH
LAERTE MARTA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

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

Cuida-se de agravo regimental interposto por CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A contra decisão monocrática de minha relatoria que conheceu do agravo para negar seguimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa (fls. 441/447, e-STJ):

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VÍCIOS. ISS. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO A MENOR. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO."

Extraí-se dos autos que o recurso especial inadmitido foi interposto com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, o qual busca reformar acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul assim ementado (fls. 344/350, e-STJ):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA DECISÃO ADMINISTRATIVA. IMPUGNAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISCUSSÃO JUDICIAL. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS."

Conforme já decidido em anterior agravo de instrumento que rejeitou a arguição de prescrição, já houve decisão definitiva no procedimento administrativo que impugna a constituição do crédito tributário executado. Descabida a arguição de ausência de decisão administrativa. Não fosse isso, estando o crédito discutido, em cobrança judicial, aplicável o disposto no art. 38, parágrafo único da Lei 6.830/80, importando em renúncia ao poder de recorrer na esfera



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativa e desistência do recurso interposto. Rejeitada a arguição de decadência porque, tratando-se imposto não informado pelo contribuinte, e não pago, aplicável o disposto no art. 173,1 do CTN. Precedentes do STJ. Honorários advocatícios indevidos na rejeição da arguição de exceção de pré-executividade. Agravo provido parcialmente."

Reitera o agravante a violação do art. 535 do CPC. Aduz que *"demonstrou nos embargos de declaração a existência de omissão no acórdão proferido pelo Tribunal, uma vez claramente se do processo administrativo juntado aos autos pelo Município de Porto Alegre, onde notadamente se percebe a ausência de decisão administrativa no feito. O que deve ser esclarecido para fins de apreciação por este Superior Tribunal"* (fl. 453, e-STJ).

Pugna pelo afastamento da Súmula 7/STJ ao caso dos autos, ao argumento de que *"não é necessário reexame das provas dos autos para perceber que o acórdão deixou de observar que, no caso, o objeto da execução fiscal é o suposto erro no recolhimento do ISS, à base de 4%, uma vez que a Agravante o fez pela alíquota de 2%. Nestas condições, por óbvio, o débito foi devidamente informado e pago, não concordando, contudo, o Município com o valor recolhido. Portanto, se trata de diferença no recolhimento, ou seja, houve recolhimento só que com alíquota entendida com indevida pelo fisco"* (fl. 456, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 664.118 - RS
(2015/0036638-2)**

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VÍCIOS. ISS. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO A MENOR. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo instrumento, ora tidos por omitidos.

2. Vê-se, pois, na verdade, que, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

4. Tendo o Tribunal de origem entendido pela ausência de vícios no processo administrativo e afastado a decadência, porquanto, no presente caso, não houve pagamento a menor, atraindo, assim, a incidência do art. 173, I, do CTN, em vez do art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal, como quer fazer crer o recorrente, conclusão contrária demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

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

A irresignação recursal não enseja provimento.

DA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC

Consoante fixado no *decisum* ora impugnado, não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo instrumento, ora tidos por omitidos.

É o que se infere do seguinte excerto do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 347/348, e-STJ-grifo nosso):

*"A questão de certa forma já foi ventilada em outra exceção oposta pela mesma executada, tendo esta Câmara assentado, por maioria, que não havia prescrição do crédito exigido porque pendente recurso administrativo que somente foi julgado em 19 de março de 1998, rejeitando a impugnação do sujeito passivo. **Isto consta da decisão no AI n. 70013905617, cujo relatório e voto constam a fls. 173/184. Não há falar, assim, em ausência de decisão no procedimento administrativo de impugnação ao lançamento fiscal.** Não fosse isso, estando em juízo o crédito tributário, deve o devedor opor-se à execução por meio de embargos, incidindo o disposto no art. 38, parágrafo único da LEF, "a propositura pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto".*

(...)

Trata-se de débito não informado e não pago pelo contribuinte, por isso, aplicável à espécie o art. 173, I do CTN, extinguindo-se o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos à homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do art. 173, I do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que este lançamento (de ofício) poderia ter sido realizado (REsp n. 182.241-0 - SP, Rei. Min. João Otávio de Noronha, 2º Turma, DJ 21/03/2005, RSTJ 190/209)."

Vê-se, pois, na verdade, que, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento."

Em suma, nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados, como ocorreu no caso ora em apreço.

Nesse sentido, ainda, os precedentes:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. CEDAE. ART. 535, II DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INSTALAÇÃO DE HIDRÔMETRO E COBRANÇA POR ESTIMATIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE CIVIL. REVISÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, razão pela qual não há que se falar em violação ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a matéria que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios - Súmula 211/STJ.

(...)

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 281.621/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/3/2013, DJe 3/4/2013.)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes.

(...)

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg nos EDcl no REsp 1.353.405/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 2/4/2013, DJe 5/4/2013.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. RESCISÃO. ART. 42, § 3º, DA LEI Nº 4.886/65. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

(...)

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.296.089/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/3/2013, DJe 3/4/2013.)

DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ

Da análise das razões do acórdão recorrido, conclui-se que este interpretou os dispositivos tidos por afrontados com base em elementos de natureza eminentemente fática.

É o que se infere da leitura do seguinte excerto do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 347/348, e-STJ-grifo nosso):

"A questão de certa forma já foi ventilada em outra exceção oposta pela mesma executada, tendo esta Câmara assentado, por maioria, que não havia prescrição do crédito exigido porque pendente recurso administrativo que somente foi julgado em 19 de março de 1998, rejeitando a impugnação do sujeito passivo. Isto consta da decisão no Al n. 70013905617, cujo relatório e voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constam a fls. 173/184. Não há falar, assim, em ausência de decisão no procedimento administrativo de impugnação ao lançamento fiscal. Não fosse isso, estando em juízo o crédito tributário, deve o devedor opor-se à execução por meio de embargos, incidindo o disposto no art. 38, parágrafo único da LEF, "a propositura pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto".

(...)

Trata-se de débito não informado e não pago pelo contribuinte, por isso, aplicável á espécie o art. 173, I do CTN, extinguindo-se o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos à homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do art. 173, I do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que este lançamento (de ofício) poderia ter sido realizado (REsp n. 182.241-0 - SP, Rei. Min. João Otávio de Noronha, 2º Turma, DJ 21/03/2005, RSTJ 190/209)."

Tendo a Corte de origem entendido pela ausência de vícios no processo administrativo e afastado a decadência, porquanto, no presente caso, não houve pagamento a menor, atraindo assim a incidência do art. 173, I, do CTN, em vez do art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal, como quer fazer crer o recorrente, conclusão contrária demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Neste caso, não há como aferir eventual violação sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos.

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

Nesse sentido, a doutrina do ilustre jurista Roberto Rosas:

"O exame do recurso especial deve limitar-se à matéria jurídica. A razão dessa diretriz deriva da natureza excepcional dessa postulação, deixando-se às instâncias inferiores o amplo exame da prova. Objetiva-se, assim, impedir que as Cortes Superiores entrem em limites destinados a outros graus. Em verdade, as postulações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

são apreciadas amplamente em primeiro grau, e vão, paulatinamente, sendo restringidas para evitar a abertura em outros graus. Acertadamente, a doutrina e a jurisprudência do Supremo Tribunal abominaram a abertura da prova ao reexame pela Corte Maior. Entretanto, tal orientação propiciou a restrição do recurso extraordinário, e por qualquer referência à prova, não conhece do recurso."

("Direito Sumular – Comentários às Súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça", 6. ed. ampliada e revista, Revista dos Tribunais, p. 305.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0036638-2

AgRg no
AREsp 664.118 / RS

Números Origem: 00038991120148217000 01782751020138217000 1782751020138217000 70054536487
700545536487 70056855968 70058113366 70060578788

PAUTA: 14/04/2015

JULGADO: 14/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADOS : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL
FERNANDA LUFT TESSARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE
ADVOGADOS : LAERTE MARTA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AIRTON PEDRO ETGES
BETHANIA REGINA PEDERNEIRAS FLACH

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CONCREMAT ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADOS : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL
FERNANDA LUFT TESSARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE
ADVOGADOS : LAERTE MARTA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
AIRTON PEDRO ETGES
BETHANIA REGINA PEDERNEIRAS FLACH

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 Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Herman Benjamin.