



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.612 - GO (2012/0011685-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : PETY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTOS RELEVANTES. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre que se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. Nos presentes autos de execução fiscal, ao interpor apelação cível contra a sentença que havia decretado a prescrição, a Procuradoria da Fazenda Nacional sustentou a não-consumação do prazo prescricional. O Tribunal de origem, ao confirmar a sentença, considerou a data de vencimento do crédito tributário como termo inicial do prazo prescricional quinquenal. A despeito da oposição dos embargos declaratórios, o Tribunal de origem manteve-se omissos, seja em relação à ausência de documento que ateste a data de entrega da declaração do crédito tributário – data esta relevante para se definir o termo inicial do prazo prescricional –, seja no que diz respeito a quem incumbe o ônus da prova, no processo de execução fiscal, acerca da data de entrega da declaração em comento.

3. Para evidenciar a relevância dos pontos tidos como omissos, basta considerar que, segundo a orientação firmada pela Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010): **a)** os créditos tributários decorrentes de declaração prestada pelo contribuinte e não-pagos na data do vencimento da obrigação, após a entrega da declaração, conferem ao Fisco a prerrogativa de exigir o pagamento do crédito tributário declarado, pois a entrega da declaração corresponde à *constituição definitiva* do crédito tributário, iniciando-se, a partir daí, o prazo prescricional de cinco anos para a sua cobrança, salvo se ainda não estiver vencido; **b)** o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN); **c)** o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

4. Recurso especial provido para decretar a nulidade do acórdão que rejeitou os embargos declaratórios, determinando-se ao Tribunal de origem que proceda a um novo julgamento de tais embargos, com efetivo pronunciamento sobre os pontos tidos como omissos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque".

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de março de 2012.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.612 - GO (2012/0011685-1)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : PETY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região cuja ementa segue transcrita:

PROCESSUAL CIVIL – TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO – PRAZO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTS. 173 E 174 – NORMAS APLICÁVEIS – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE 1995 - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA – PRAZO – INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/91 – SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - APLICABILIDADE – PROCESSO EXTINTO COM JULGAMENTO DO MÉRITO - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 269, IV – AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO APÓS CINCO ANOS DA CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS – PRESCRIÇÃO CONSUMADA.

a) Recurso – Apelação em Execução Fiscal.

b) Decisão de origem – Extinção da Execução pela ocorrência de prescrição.

1 – “São inconstitucionais o parágrafo único do artigo. 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.” (Supremo Tribunal Federal, Súmula Vinculante nº 8.)

2 - Os fatos geradores da contribuição social pretendida ocorreram em 1995, portanto, após o advento da Constituição Federal de 1988, que lhes atribuiu natureza tributária. Logo, o prazo de prescrição é quinquenal, consoante o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, não se lhes aplicando o art. 46 da Lei nº 8.212/91 (dez anos), que aquela Corte declarou inconstitucional reiteradas vezes por destoar do art. 146, III, b, da Constituição Federal, que reserva à Lei Complementar a matéria referente a prazo de prescrição tributária, consubstanciando sua jurisprudência na Súmula Vinculante nº 08.

3 – A contagem do prazo prescricional para o ajuizamento de Execução conta-se da constituição definitiva do crédito tributário.

4 – Constituído o crédito tributário por meio de Declaração de Rendimentos, com vencimento em 10/02/95, e ajuizada a Execução em 15/5/2000, a prescrição consumou-se.

5 - Apelação denegada.

6 – Sentença confirmada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contra o mencionado acórdão, a Procuradoria da Fazenda Nacional ainda opôs embargos declaratórios, os quais, todavia, foram rejeitados pelo Tribunal de origem.

No recurso especial, a Procuradoria da Fazenda Nacional indica contrariedade aos arts. 458 e 535, II, do CPC, sob o argumento de que, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre as questões neles suscitadas como omissas.

Também sustenta que houve contrariedade aos arts. 174 e 202, do CTN, 333, II, do CPC, e 3º e 16, da Lei n. 6.830/80, na medida em que o Tribunal de origem considerou como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional a data de vencimento dos créditos tributários, não obstante a ausência de documento que ateste a data de entrega das declarações, prova documental cujo ônus, segundo a recorrente, incumbe à parte executada, na via dos embargos à execução fiscal. A recorrente defende a tese de que, para fins de cômputo do prazo de prescrição, nas declarações entregues antes do vencimento do prazo para pagamento deve-se contar o prazo prescricional justamente a partir do dia seguinte ao dia do vencimento da obrigação; quando a entrega se faz após o vencimento do prazo para pagamento, o prazo prescricional é contado a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.304.612 - GO (2012/0011685-1)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTOS RELEVANTES. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre que se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. Nos presentes autos de execução fiscal, ao interpor apelação cível contra a sentença que havia decretado a prescrição, a Procuradoria da Fazenda Nacional sustentou a não-consumação do prazo prescricional. O Tribunal de origem, ao confirmar a sentença, considerou a data de vencimento do crédito tributário como termo inicial do prazo prescricional quinquenal. A despeito da oposição dos embargos declaratórios, o Tribunal de origem manteve-se omissos, seja em relação à ausência de documento que ateste a data de entrega da declaração do crédito tributário – data esta relevante para se definir o termo inicial do prazo prescricional –, seja no que diz respeito a quem incumbe o ônus da prova, no processo de execução fiscal, acerca da data de entrega da declaração em comento.

3. Para evidenciar a relevância dos pontos tidos como omissos, basta considerar que, segundo a orientação firmada pela Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010): **a)** os créditos tributários decorrentes de declaração prestada pelo contribuinte e não-pagos na data do vencimento da obrigação, após a entrega da declaração, conferem ao Fisco a prerrogativa de exigir o pagamento do crédito tributário declarado, pois a entrega da declaração corresponde à *constituição definitiva* do crédito tributário, iniciando-se, a partir daí, o prazo prescricional de cinco anos para a sua cobrança, salvo se ainda não estiver vencido; **b)** o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN); **c)** o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

4. Recurso especial provido para decretar a nulidade do acórdão que rejeitou os embargos declaratórios, determinando-se ao Tribunal de origem que proceda a um novo julgamento de tais embargos, com efetivo pronunciamento sobre os pontos tidos como omissos.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): Assiste razão à recorrente, especificamente no que diz respeito à alegada violação do art. 535, II, do CPC, segundo o qual os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre que se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

Em comentários ao referido dispositivo legal, José Carlos Barbosa Moreira diz que há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas por qualquer das partes ou examináveis de ofício, ou quando deixa de pronunciar-se acerca de algum tópico da matéria submetida à sua deliberação, em causa de sua competência originária, ou obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição, ou ainda mediante recurso.

O processualista fluminense acrescenta que o órgão julgador não tem o dever de expressar sua convicção acerca de *todos* os argumentos utilizados pelas partes, por mais impertinentes e irrelevantes que sejam; mas, salvo quando totalmente óbvia, há de declarar a razão pela qual assim os considerou (**Comentários ao Código de Processo Civil**, Vol. V, 11^a edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 548-549).

Nos presentes autos de execução fiscal, ao interpor apelação cível contra a sentença que havia decretado a prescrição, a Procuradoria da Fazenda Nacional sustentou a não-consumação do prazo prescricional.

O Tribunal de origem, ao confirmar a sentença, considerou a data de vencimento do crédito tributário como termo inicial do prazo prescricional quinquenal.

A despeito da oposição dos embargos declaratórios, o Tribunal de origem manteve-se omissos, seja em relação à ausência de documento que ateste a data de entrega da declaração do crédito tributário – data esta relevante para se definir o termo inicial do prazo prescricional –, seja no que diz respeito a quem incumbe o ônus da prova, no processo de execução fiscal, acerca da data de entrega da declaração em comento.

Para evidenciar a relevância dos pontos tidos como omissos, basta considerar que, segundo a orientação firmada pela Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010): **a)** os créditos tributários decorrentes de declaração prestada pelo contribuinte e não-pagos na data do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vencimento da obrigação, após a entrega da declaração, conferem ao Fisco a prerrogativa de exigir o pagamento do crédito tributário declarado, pois a entrega da declaração corresponde à *constituição definitiva* do crédito tributário, iniciando-se, a partir daí, o prazo prescricional de cinco anos para a sua cobrança, salvo se ainda não estiver vencido; **b)** o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN); **c)** o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

Em casos semelhantes, confira-se a interpretação conferida por esta Corte ao art. 535 do CPC:

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre que se devia pronunciar o juiz ou tribunal.
2. Nos presentes autos de execução fiscal, ao interpor apelação cível contra a sentença – também submetida ao reexame necessário – a qual havia declarado extinto o processo, com resolução do mérito, em virtude da prescrição, a Procuradoria da Fazenda Nacional sustentou a não-ocorrência da prescrição com base em três argumentos principais, a seguir sintetizados: 1º) a interrupção da prescrição pela citação do devedor retroage à data do ajuizamento da execução fiscal, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC; 2º) os créditos foram constituídos mediante declarações, cujas datas de entrega devem ser consideradas como termo inicial da prescrição, e a execução veio a ser ajuizada dentro do prazo de cinco anos previsto no art. 174 do CTN; 3º) não ocorreu inércia culposa da União quanto à demora na citação, de modo que incide na espécie a Súmula 106/STJ.
3. A apelação cível teve seu seguimento negado e o Tribunal de origem, ao julgar o agravo interposto contra a negativa de seguimento da apelação, considerou as datas de vencimento dos créditos tributários como termo inicial do prazo prescricional, além do que declarou infundado o mencionado agravo e condenou a recorrente ao pagamento de multa fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do § 2º do art. 557 do CPC.
4. A despeito da oposição dos embargos declaratórios, o Tribunal de origem manteve-se omissa, seja em relação às datas de entrega das declarações como termo inicial do prazo prescricional, seja no que diz respeito à aplicabilidade, ou não, ao caso concreto, da Súmula 106/STJ e do § 1º do art. 219 do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Recurso especial provido para afastar a multa imposta à recorrente, bem como para decretar a nulidade do acórdão que rejeitou os embargos declaratórios, determinando-se ao Tribunal de origem que proceda a um novo julgamento de tais embargos, com efetivo pronunciamento sobre os pontos tidos como omissos. (REsp 1.300.507/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 9.3.2002)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TERMO *A QUO* DO PRAZO PRESCRICIONAL PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. RELEVÂNCIA DO MOMENTO DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE DÉBITO, SE ANTES OU DEPOIS DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DA MULTA IMPOSTA COM BASE NO ART. 538 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA INTEGRALIZAÇÃO DO JULGADO.

1. Discute-se nos autos o termo *a quo* do prazo prescricional quando o crédito tributário é constituído via declaração de débito entregue pelo contribuinte. Sobre o tema está Corte já se manifestou, inclusive em sede de recurso especial repetitivo (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010), no sentido de que o crédito tributário constituído via declaração pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração, se esta ocorrer após o vencimento da obrigação, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional.

2. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que ele tratou do termo *a quo* da prescrição apenas em relação à data de vencimento das obrigações tributárias objeto das declarações entregues, deixando, contudo, de se manifestar sobre a existência de declarações entregues após a data de vencimento.

3. Cumpre afastar a multa aplicada na origem, eis que as alegações formuladas nos aclaratórios não possuíam cunho protelatório e visavam, também, o prequestionamento da questão federal para possibilitar o aviamento de recurso especial. Nesse sentido, confira-se o teor da Súmula n. 98 desta Corte, *in verbis*: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. Constatada a deficiente prestação jurisdicional conferida na origem, devem os autos retornarem ao Tribunal *a quo* para novo julgamento dos embargos de declaração, sanando os vícios oportunamente alegados pela embargante, sobretudo porque as questões de ordem fático probatória não podem ser analisadas em sede de recurso especial e nem, ainda, aquelas não prequestionadas no acórdão recorrido.

5. Recurso especial provido para afastar a multa do art. 538, parágrafo único do CPC, e para determinar o retorno dos autos à origem para novo julgamento dos aclaratórios opostos pela ora recorrente. (REsp 1.235.193/TO, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 23.8.2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DA CORTE DE ORIGEM A RESPEITO DO ÔNUS DA PROVA DE JUNTAR DOCUMENTO QUE COMPROVE A DATA DA ENTREGA DA DCTF PARA COTEJO COM A DATA DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO E AS DATAS DE AJUIZAMENTO E CITAÇÃO NO PROCESSO EXECUTIVO FISCAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Consolidada a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional quinquenal tem início na data da entrega da declaração ou na data do vencimento, o que for posterior (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010), deve a Corte de Origem, quando provocada para tal em aclaratórios, se manifestar inequivocamente a respeito:

a) Da data em que se deu o termo inicial do prazo prescricional considerado (data da entrega ou data do vencimento);

b) Da presença ou não de documento nos autos que permita verificar a data da entrega da declaração (DCTF);

c) De a quem pertence o ônus de trazer documento que demonstre a data da entrega da declaração; e

d) De qual a data do ajuizamento da execução fiscal e a data da citação.

2. Viola o art. 535, do CPC o acórdão que, apesar da interposição de embargos de declaração, deixa de enfrentar os temas acima descritos.

3. Recurso especial provido. (REsp 1.248.508/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 3.8.2011)

À vista do exposto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso para decretar a nulidade do acórdão que rejeitou os embargos declaratórios, determinando-se ao Tribunal de origem que proceda a um novo julgamento de tais embargos, com efetivo pronunciamento sobre os pontos tidos como omissos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0011685-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.304.612 / GO

Números Origem: 200003556705 200801990629359 200801990629362 631358820084019199

PAUTA: 20/03/2012

JULGADO: 20/03/2012

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

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
RECORRIDO : PETY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque".

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.