AgRg nos EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.378.036 - CE (2010/0204329-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA**
AGRAVANTE	:	CERVEJARIA ASTRA S/A
ADVOGADO	:	VALMIR PONTES FILHO E OUTRO(S)
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES.

– Subsistente o fundamento do decisório agravado que acolheu o recurso especial com base na jurisprudência pacífica do STJ acerca da destinação dos depósitos efetuados para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há como prosperar a irresignação.

Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque. Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins (Presidente), Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de junho de 2011(data do julgamento).

MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA
Relator

AgRg nos EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.378.036 - CE (2010/0204329-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Cervejaria Astra S.A. agrava de decisão por mim proferida nos seguintes termos:

> "Cuida-se de embargos de declaração opostos à decisão por mim proferida, nos seguintes termos:
>
> > 'Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional contra decisão que negou seguimento a seu recurso especial apresentado contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ementado nos seguintes termos:
> >
> > > 'Processual Civil. Depósito efetuado em ação cautelar extinta, não tendo o autor interposto a demanda principal. Pedido de liberação efetuado cinco anos depois de extinta a demanda cautelar. Precedentes deste Tribunal e do TRF-3a. Região. Inexistência de direito de a agravante convertê-lo como renda ou do depósito se apossar, à míngua de apoio na norma ou de decisão judicial, nem gerando o depósito, realizado voluntariamente, o direito de conversão em renda da União. Agravo improvido' (fl. 92).
> >
> > A agravante alega, com amparo na alínea 'c' do permissivo constitucional, dissídio com julgado desta Corte.
> >
> > Razão lhe assiste.
> >
> > A Primeira Seção, no julgamento do EREsp n. 227.835/SP, rel. o em. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 5.12.2005, firmou o entendimento de que os depósitos efetuados para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública, quando o processo vier a ser extinto sem julgamento do mérito, o que se verifica na hipótese.
> >
> > Nesse sentido os seguintes arestos:
> >
> > > 'TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEPÓSITOS JUDICIAIS REALIZADOS EM MEDIDA CAUTELAR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONVERSÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM RENDA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ.
> > >
> > > 1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência (art. 266, § 3º,

do RISTJ).

2. Conforme consignado pela decisão agravada, a Primeira Seção, em 9/11/2005, por ocasião do julgamento do EREsp 227.835/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, consolidou o entendimento de que os depósitos judiciais realizados com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderão ser levantados pelo contribuinte nos casos em que ele, na questão de mérito na qual se discute a exigibilidade das respectivas exações, se consagrar vencedor. Nessa esteira, concluiu-se na mesma assentada que, nas hipóteses em que o processo vier a ser extinto sem julgamento de mérito, os depósitos judiciais deverão ser convertidos em renda da União. Precedentes da Primeira Seção no mesmo sentido: EREsp 813.554/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2008; REsp 901.052/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 3/3/2008; EREsp 548.224/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ 17/12/2007.

3. No caso concreto, a ação cautelar na qual foram efetuados os depósitos judiciais foi extinta sem julgamento do mérito porque sequer houve a propositura da ação principal (art. 806 do CPC). Assim, inexistindo provimento de mérito favorável ao contribuinte, os valores por ele depositados devem ser convertidos em renda da União.

4. Incidência da Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

5. Agravo regimental não provido' (AgRg nos EREsp n. 1.106.765/SP, relator o em. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 30.11.2009).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – DEPÓSITO JUDICIAL – LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE: IMPOSSIBILIDADE – CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.

1. Não se configura divergência em relação a tese sobre a qual os arestos confrontados deixaram de emitir juízo de valor.

2. A Primeira Seção firmou entendimento de que, mesmo sendo extinto o feito sem julgamento do mérito, os depósitos para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública e não levantados pelo contribuinte.

3. Ressalva da posição da Relatora.

4. Embargos de divergência conhecidos em parte

e, nessa parte, não providos' (EREsp n. 813.554/PE, relatora a em. Ministra Eliana Calmon, DJe 10.11.2008).

'TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.

1. 'Com o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 479.725/BA (Relator Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na hipótese de extinção do mandado de segurança sem julgamento de mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública' (AgRg no Ag 756.416/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 10.08.06).

2. Em regra, no caso de extinção do feito sem resolução do mérito, o depósito deve ser repassado aos cofres públicos, ante o insucesso da pretensão, a menos que se cuide de tributo claramente indevido, como no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeito vinculante, ou ainda, por não ser a Fazenda Pública litigante o titular do crédito. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado contra a exigência da contribuição para o Finsocial, após a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas (CSLL), cuja inconstitucionalidade jamais foi reconhecida pelo STF.

3. Recurso especial provido' (REsp n. 901.052/SP, relator o em. Ministro Castro Meira, DJ 03.03.2008).

Verifica-se, assim, que o v. aresto recorrido está em confronto com o entendimento firmado nesta Corte, o que enseja o acolhimento da pretensão recursal.

Diante disso, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para indeferir o pedido da parte ora agravada de levantamento dos valores por ela depositados' (fls. 222-224).

A embargante alega que o *decisum* foi omisso quanto aos pontos alegados em sede de preliminar referentes à aplicação da Súmula 7 desta Corte, à ausência de demonstração do dissídio jurisprudencial nos termos do artigo 255 do RISTJ e à falta de prequestionamento do artigo 151, II, do CTN. Aduz que a jurisprudência dominante dos Tribunais admite o efeito modificativo dos embargos.

É o relatório.

Decido.

> O *decisum* embargado não contém omissão, contradição ou obscuridade, revestindo-se a pretensão deduzida de caráter manifestamente infringente, o que não se coaduna com a medida integrativa.
>
> O recurso foi conhecido e provido tendo em conta que foram preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade
>
> Ademais, a decisão está amparada na reiterada jurisprudência deste Pretório.
>
> Sendo assim, à míngua de seus pressupostos, rejeito os embargos declaratórios" (fls. 284-287).

A agravante alega que a decisão está em confronto com o entendimento firmado na Primeira Turma desta Corte.

Requer a reconsideração ou a apresentação do feito em mesa.

É o relatório.

AgRg nos EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.378.036 - CE (2010/0204329-8)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES.

– Subsistente o fundamento do decisório agravado que acolheu o recurso especial com base na jurisprudência pacífica do STJ acerca da destinação dos depósitos efetuados para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há como prosperar a irresignação.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA (Relator):

Nada obstante o empenho da agravante, persisto no entendimento externado no decisório agravado.

Com efeito, é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que os depósitos efetuados para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública, quando o processo vier a ser extinto sem julgamento do mérito.

A propósito, os EREsp n. 227.835/SP, rel. o em. Ministro Teori Albino Zavascki, julgados pela Primeira Seção desta Corte, DJ de 5.12.2005, que sedimentou este entendimento:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR DO TRIBUTO. NATUREZA. EFEITOS. LEVANTAMENTO, PELO CONTRIBUINTE, CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA DE MÉRITO EM SEU FAVOR. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.

1. O depósito do montante integral, na forma do art. 151, II, do CTN, constituiu modo, posto à disposição do contribuinte, para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Porém, uma vez realizado, o depósito opera imediatamente o efeito a que se destina, inibindo, assim, qualquer ato do Fisco tendente a haver o pagamento. No caso, o depósito ensejou, além disso, o imediato desembaraço aduaneiro da mercadoria. Sob esse aspecto, tem função assemelhada à da penhora realizada na execução fiscal, que também

tem o efeito de suspender os atos executivos enquanto não decididos os embargos do devedor.

2. O direito - ou faculdade - atribuído ao contribuinte, de efetuar o depósito judicial do valor do tributo questionado, não importa o direito e nem a faculdade de, a seu critério, retirar a garantia dada, notadamente porque, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, ela operou, contra o réu, os efeitos próprios de impedi-lo de tomar qualquer providência no sentido de cobrar o tributo ou mesmo de, por outra forma, garanti-lo.

3. As causas de extinção do processo sem julgamento do mérito são invariavelmente imputáveis ao autor da ação, nunca ao réu. Admitir que, em tais casos, o autor é que deve levantar o depósito judicial, significaria dar-lhe o comando sobre o destino da garantia que ofereceu, o que importaria retirar do depósito a substância fiduciária que lhe é própria.

4. Assim, ressalvadas as óbvias situações em que a extinção do processo decorre da circunstância de não ser a pessoa de direito público parte na relação de direito material questionada, o depósito judicial somente poderá ser levantado pelo contribuinte que, no mérito, se consagrar vencedor. Nos demais casos, extinto o processo sem julgamento de mérito, o depósito de converte em renda. Precedente da 1ª Seção: EREsp 479725/ BA, Min. José Delgado, DJ 26.09.2005.

[...]

6. Embargos de divergência providos."

Confiram-se, também, os seguintes arestos, entre outros:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DEPÓSITOS JUDICIAIS REALIZADOS EM MEDIDA CAUTELAR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONVERSÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM RENDA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente os embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ).

2. Conforme consignado pela decisão agravada, a Primeira Seção, em 9/11/2005, por ocasião do julgamento do EREsp 227.835/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, consolidou o entendimento de que os depósitos judiciais realizados com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderão ser levantados pelo contribuinte nos casos em que ele, na questão de mérito na qual se discute a exigibilidade das respectivas exações, se consagrar vencedor. Nessa esteira, concluiu-se na mesma assentada que, nas hipóteses em que o processo vier a ser extinto sem julgamento de mérito, os depósitos judiciais deverão ser convertidos em renda da União. Precedentes da Primeira Seção no mesmo sentido: EREsp 813.554/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2008; REsp 901.052/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 3/3/2008; EREsp 548.224/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ 17/12/2007.

3. No caso concreto, a ação cautelar na qual foram efetuados os depósitos judiciais foi extinta sem julgamento do mérito porque sequer houve a

propositura da ação principal (art. 806 do CPC). Assim, inexistindo provimento de mérito favorável ao contribuinte, os valores por ele depositados devem ser convertidos em renda da União.

4. Incidência da Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

5. Agravo regimental não provido" (AgRg nos EREsp 1.106.765/SP, Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 30.11.2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – DEPÓSITO JUDICIAL – LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE: IMPOSSIBILIDADE – CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.

1. Não se configura divergência em relação a tese sobre a qual os arestos confrontados deixaram de emitir juízo de valor.

2. A Primeira Seção firmou entendimento de que, mesmo sendo extinto o feito sem julgamento do mérito, os depósitos para suspensão da exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública e não levantados pelo contribuinte.

3. Ressalva da posição da Relatora.

4. Embargos de divergência conhecidos em parte e, nessa parte, não providos" (EREsp 813.554/PE, Ministra Eliana Calmon, DJe de 10.11.2008).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.

1. 'Com o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 479.725/BA (Relator Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na hipótese de extinção do mandado de segurança sem julgamento de mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública' (AgRg no Ag 756.416/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 10.08.06).

2. Em regra, no caso de extinção do feito sem resolução do mérito, o depósito deve ser repassado aos cofres públicos, ante o insucesso da pretensão, a menos que se cuide de tributo claramente indevido, como no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeito vinculante, ou ainda, por não ser a Fazenda Pública litigante o titular do crédito. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado contra a exigência da contribuição para o Finsocial, após a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas (CSLL), cuja inconstitucionalidade jamais foi reconhecida pelo STF.

3. Recurso especial provido" (REsp 901.052/SP, Ministro Castro Meira, DJ de 3.3.2008).

Inserindo-se o caso concreto nessa orientação, não se pode acolher o

inconformismo para permitir o levantamento dos depósitos pela empresa ora agravante.

Subsistente o decisório agravado, nego provimento ao agravo regimental.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0204329-8 **AgRg nos EDcl no Ag 1.378.036 / CE**

Números Origem: 20005000466313 9200058957

PAUTA: 14/06/2011 JULGADO: 14/06/2011

Relator
Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	:	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	CERVEJARIA ASTRA S/A
ADVOGADO	:	VALMIR PONTES FILHO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Finsocial

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	CERVEJARIA ASTRA S/A
ADVOGADO	:	VALMIR PONTES FILHO 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 Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

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