



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1857066 - PE (2020/0007179-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO CARACTERIZADA.

1. Deixando o Tribunal a quo de apreciar tema relevante para o deslinde da controvérsia, o qual foi suscitado em momento oportuno, fica caracterizada a ofensa ao disposto no art. 1.022 do CPC.
2. No caso, é imprescindível que o Tribunal de origem manifeste-se acerca da alegação de que houve mero protocolo do pedido de compensação, que não foi instruído com documentação probatória mínima - o que ensejou o seu não conhecimento, não havendo recurso posterior -, esclarecendo a situação que efetivamente ensejou a suspensão da exigibilidade da COFINS prévia ou concomitantemente ao período em que ocorreram a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da Execução Fiscal.
3. Agravo interno provido para, desde logo, prover o recurso especial, a fim de anular o aresto proferido no julgamento dos embargos de declaração, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja proferido novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília, 11 de junho de 2024.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1857066 - PE (2020/0007179-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO CARACTERIZADA.

1. Deixando o Tribunal a quo de apreciar tema relevante para o deslinde da controvérsia, o qual foi suscitado em momento oportuno, fica caracterizada a ofensa ao disposto no art. 1.022 do CPC.
2. No caso, é imprescindível que o Tribunal de origem manifeste-se acerca da alegação de que houve mero protocolo do pedido de compensação, que não foi instruído com documentação probatória mínima - o que ensejou o seu não conhecimento, não havendo recurso posterior -, esclarecendo a situação que efetivamente ensejou a suspensão da exigibilidade da COFINS prévia ou concomitantemente ao período em que ocorreram a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da Execução Fiscal.
3. Agravo interno provido para, desde logo, prover o recurso especial, a fim de anular o aresto proferido no julgamento dos embargos de declaração, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja proferido novo julgamento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (fls. 1.446/1.450) interposto contra decisão monocrática sintetizada na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DA MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO PARA, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

O agravante sustenta que o v. acórdão de origem padece de evidente negativa de prestação jurisdicional, uma vez que há ausência do enfrentamento de aspectos relevantes para a conclusão da causa, a saber, de que não ocorreu qualquer manifestação do contribuinte, em sede administrativa, contra o indeferimento da compensação que

ensejasse a suspensão de exigibilidade do crédito tributário.

Por outro lado, acrescenta que a questão controvertida não exige o reexame da matéria fática, na medida em que é unicamente de direito, pois limita-se a identificar que de fato não correu recurso com aptidão para suspender a exigibilidade do crédito.

Impugnação apresentada às fls. 1462/1473.

É o relatório.

VOTO

O recurso merece prosperar.

Embora, inicialmente, não tenha reconhecido violação ao art. 1.022 do CPC, registro que analisei as observações aduzidas pelo eminentemente Ministro Herman Benjamin. (em voto vogal divergente). Entendo que é o caso de retificar minha posição, no sentido de acolher a mencionada violação, conforme razões expostas a seguir.

A despeito do que constou do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem não se pronunciou de forma adequada acerca da seguinte alegação:

O acórdão embargado entendeu que a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução se deram antes de os pedidos de compensação do contribuinte serem apreciados pela Receita Federal, de forma que seria nula a CDA. Aplicou-se entendimento do STJ segundo o qual "enquanto, houver reclamação ou recurso administrativo, não se pode cobrar o tributo devido, como, por exemplo, no caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal"(fls. 1.1-14, grifamos).

Entretanto, bem se afirmou nos aclaratórios fazendários que no presente caso, não houve qualquer "recurso", "reclamação" ou "manifestação de inconformidade" por parte do contribuinte contra decisão de indeferimento de compensação que pudesse vir a ser causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O contribuinte apresentou declaração e constituiu regularmente crédito de COFINS. Paralelamente, protocolou pedidos de ressarcimento e de compensação desacompanhado dos, documentos indispensáveis para sua análise. A Receita Federal determinou a apresentação destes documentos (livros fiscais), mas a empresa não atendeu. à determinação, limitando-se a solicitar, administrativamente, por mais de uma vez, prazo para entrega dos citados livros (28/06/2005, 18/07/2005 e 09/01/2007). Diante da inércia do contribuinte, os pedidos de ressarcimento/compensação não foram sequer conhecidos.

Em suma, a Fazenda Nacional (ora agravante) afirmou que houve mero protocolo do pedido de compensação, que não foi instruído com documentação probatória mínima. Por tal razão, ocorreu o não conhecimento do pedido, não havendo recurso

posterior. Nesse cenário, é imprescindível que o Tribunal de origem manifeste-se sobre tal alegação, esclarecendo a situação que efetivamente ensejou a suspensão da exigibilidade da COFINS prévia ou concomitantemente ao período em que ocorreram a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da Execução Fiscal.

Cumprido registrar que tal alegação foi suscitada no momento oportuno e reiterada em sede de embargos de declaração, os quais foram rejeitados, persistindo a omissão destacada.

Para fins de conhecimento do recurso especial, é indispensável a prévia manifestação do Tribunal a quo acerca da tese de direito suscitada, ou seja, a ausência de prequestionamento impede o conhecimento do recurso (Súmulas 282 e 356 do STF e Súmula 211/STJ). Assim, **tratando-se de questão relevante para o deslinde da causa que foi suscitada no momento oportuno e reiterada em sede de embargos de declaração, a ausência de manifestação sobre ela caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015**. Verificada tal ofensa, em sede de recurso especial, impõe-se, em regra, a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja proferido novo julgamento suprindo tal omissão.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. APELAÇÃO. SUPOSTA INTEMPESTIVIDADE. OMISSÃO CONFIGURADA.

1. Apesar de provocada pela via dos embargos declaratórios, a Corte de origem não se pronunciou efetivamente sobre a tese articulada em torno da ocorrência de julgamento extra petita e de reformatio in pejus consistentes na redução da alíquota do ITCD sem que houvesse apelação do contribuinte, mas apenas do Fisco Estadual.

2. Caracterizado o vício da omissão, impõe-se o reconhecimento de ofensa ao art. 535 do CPC, anulando-se o acórdão proferido no julgamento dos embargos de declaração e determinando-se o retorno dos autos à origem para que seja sanada a eiva apontada, prejudicada a análise dos demais tópicos.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1.187.583/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 17.5.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Caracteriza-se ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil se o Tribunal de origem deixar de pronunciar-se acerca de matéria veiculada pela parte sobre a qual era imprescindível manifestação expressa. Determinação de retorno dos autos para que se profira nova decisão nos Embargos de Declaração.

3. Embargos Declaratórios acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no REsp 1.137.175/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 6.4.2010)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interno para desde logo dar provimento ao recurso especial, a fim de anular o aresto proferido no julgamento dos embargos de declaração, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja proferido novo julgamento.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no REsp 1.857.066 / PE

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2020/0007179-0

Número de Origem:

00094389320064058300 200583000068121 200683000094380 201401755068 529988 94389320064058300

Sessão Virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Presidente da Sessão

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

RECORRENTE : MONDELEZ BRASIL LTDA

ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO : MONDELEZ BRASIL LTDA

ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA

ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta em 27/11/2023.

Brasília, 28 de novembro de 2023

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0007179-0 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no REsp 1.857.066 / PE

Números Origem: 00094389320064058300 200583000068121 200683000094380 201401755068
529988 94389320064058300

PAUTA: 04/06/2024

JULGADO: 04/06/2024

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRENTE : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0007179-0 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no REsp 1.857.066 / PE

Números Origem: 00094389320064058300 200583000068121 200683000094380 201401755068
529988 94389320064058300

PAUTA: 04/06/2024

JULGADO: 11/06/2024

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRENTE : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

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 agravo interno para dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

C54254215549461131318@ 2020/0007179-0 - REsp 1857066 Petição : 2023/0101947-8 (AgInt)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1857066 - PE (2020/0007179-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

VOTO-VOGAL

MINISTRO AFRÂNIO VILELA: Em análise, agravo interno interposto pela FAZENDA NACIONAL contra a decisão do ministro Mauro Campbell Marques que conheceu parcialmente do recurso especial, tão somente no tocante à alegada violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015, e, nessa extensão, negou-lhe provimento, não conhecendo do recurso especial, por incidência do óbice da Súmula 7 do STJ, relativamente à alegada violação aos arts. 151, III, e 156, II, do CTN e ao art. 74, §§ 9º, 10 e 11, da Lei 9.430/1996.

No agravo interno o ente público sustenta que, "como anotado nos embargos de declaração que ora reclama conhecimento, o objetivo, na origem foi, portanto, sanar a omissão atinente à não qualificação do pedido formulado no processo 0480.012062/00-08 como recurso administrativo, para fins de incidência do art. 151, III do CTN, porquanto não se trata de manifestação de inconformidade (art. 74, § 9º da Lei 9.430/96) nem de recurso ao Conselho de Contribuinte (art. 74, § 10 da Lei 9.430/96), não podendo, pois tornar a CDA dele decorrente nula" (fl. 1.448).

Acrescenta que, "quanto à incidência da Súmula 7, igualmente não tem cabimento, porque se se pensar que identificar a interposição ou não de recurso com aptidão para suspender a exigibilidade do crédito seja matéria de prova, cabe a instância inferior assim se pronunciar" (fl. 1.448).

Ao final, "requer o provimento do presente agravo interno a fim de conhecer

do recurso aviado para reconhecer a omissão e contradição, fazendo retornar à origem a fim de que o Tribunal manifeste-se a respeito e/ou reconhecer que não houve interposição de recurso com aptidão para suspender a exigibilidade do crédito de forma a tornar nula a CDA dele originária" (fl. 1.449).

Iniciado o julgamento do agravo interno, o relator, ministro Mauro Campbell Marques, reformulando seu entendimento anterior, deu provimento ao agravo interno para, desde logo, dar provimento ao recurso especial, por violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015.

O ministro Herman Benjamin, em seu voto-vogal, deu provimento ao agravo interno, de modo a dar provimento ao recurso especial, por considerar configurada a violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015.

Passo a decidir.

Entendo que assiste razão ao ente público, no que diz respeito à alegada violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015, segundo o qual cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

No caso, por ocasião do rejuízo dos embargos de declaração opostos pela autora dos embargos à execução fiscal, em cumprimento à decisão anteriormente proferida pelo STJ, o Tribunal de origem adotou os seguintes fundamentos:

[...]

A contribuinte juntou aos autos "registro de apuração do IPI de maio de 1999 a setembro de 2000" (fls. 62/169), que foram anexados também ao Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União, que tem como alvo as inscrições cobradas na execução fiscal correlata. No mais, em relação a esses créditos de IPI, constam os formulários preenchidos com requerimento de ressarcimento.

[...]

No que se refere à outra inscrição 40.6.05.001923-03 (COFINS), o STJ entendeu omissa o acórdão, porque não apreciou a tese jurídica levantada no apelo à luz dos arts. 151 e 156 do CTN, bem como o art. 74, § 11, da Lei 9.430/96.

Essa análise deve considerar o seguinte:

(i) os valores cobrados a título de COFINS foram alvos de pedidos de compensação com supostos créditos de IPI (aquisição de insumos, benefício previsto na Lei 9.779/99), na seara administrativa, o

que, inclusive, não é negado pela Fazenda Nacional;

(ii) a inscrição da dívida ativa se deu em 10/03/2005, com execução fiscal ajuizada em abril de 2005 quando ainda pendente de análise o pedido de compensação;

(iii) **é entendimento assente no STJ que "enquanto houver reclamação ou recurso administrativo, não se pode cobrar tributo devido, como, por exemplo, no caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal" [AgRg nos EDcl no Ag 1.396.238/SC, min. Herman Benjamin, DJe de 12 de setembro de 2011; AgRg no AREsp 34.518/RS, min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06 de maio de 2014].**

[...]

O entendimento da Corte Superior se deu em função da interpretação dada ao art. 151, III, do Código Tributário Nacional.

É preciso acentuar que a inércia da empresa sucessora (Kraft Foods Brasil S/A), em atender à solicitação do Fisco quanto à entrega de documentos fiscais, na seara administrativa, ocorreu após a inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da execução fiscal.

Não cabe aqui a discussão acerca da existência dos créditos de IPI e da legitimidade do pleito compensatório com débitos da COFINS; a autoridade administrativa indeferiu o pedido e determinou o arquivamento do processo, mas isso ocorreu no ano de 2008 quando já existia a demanda judicial, cobrando os valores relativos à COFINS.

Assim, suprimindo a omissão do acórdão, acosto-me a jurisprudência consolidada pelo STJ, para declarar nula a CDA 40.6.05001923-03, que materializa débitos da COFINS que foram alvos de pedidos administrativos de compensação.

Com essas considerações, acolho os embargos de declaração, para, suprimindo a omissão no acórdão, dar provimento, em parte, à apelação e declarar nula a CDA 40.6.05.001923-03, dando-se prosseguimento à execução fiscal em relação ao débito remanescente. (fls. 1.181-1.186).

Não obstante os supracitados fundamentos do acórdão recorrido, o ente público, ao opor seus embargos de declaração, indicou omissão quanto aos seguintes pontos:

No presente caso, não houve qualquer "recurso", "reclamação" ou "manifestação de inconformidade" contra decisão de indeferimento de compensação. O contribuinte apresentou declaração e constituiu regularmente crédito de COFINS. Paralelamente, protocolou pedidos de ressarcimento e de compensação desacompanhado dos documentos indispensáveis para sua análise. A Receita Federal determinou a apresentação destes documentos (livros fiscais), mas a empresa não atendeu à determinação, limitando-se a solicitar, administrativamente, por mais de uma vez, prazo para entrega dos citados livros (28/06/2005, 18/07/2005 e 09/01/2007). Diante da inércia do contribuinte, os pedidos de ressarcimento/compensação não foram sequer conhecidos. O contribuinte tomou ciência deste despacho decisório e NÃO apresentou manifestação de inconformidade ou qualquer outro recurso a

administrativo. Se tivesse recorrido deste despacho, somente então, haveria a suspensão da exigibilidade do débito, até a sua apreciação administrativa final.

Não se pode admitir que um simples pedido de "revisão de débitos" ou de compensação, desacompanhado de qualquer lastro probatório, tenha o condão de suspender a exigibilidade de crédito público, sob pena de se legitimar uma estratégia inidônea de apresentação de pedidos administrativos variados somente com intuito de provocar a suspensão da exigibilidade de tributos, protelando sua exigência, mesmo quando a empresa se furta a atender à determinação de apresentação de documentos minimamente necessários à apreciação pela autoridade fiscal. Por certo, se a Fazenda Nacional não tivesse inscrito o débito em dívida ativa e ajuizado a correspondente execução, a alegação do devedor seria de prescrição.

[...]

Ainda que se entenda que a execução fiscal foi ajuizada prematuramente - o que se argumenta apenas em atenção ao princípio da eventualidade - o acórdão omitiu que a decisão final prolatada no processo administrativo findou por convalidar a cobrança anteriormente intentada, afinal não se reconheceu qualquer crédito ou direito compensatório ao contribuinte. Anular, somente agora, a CDA em questão fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, LIV, CF/88), assim como o da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88) e legítima tese que privilegia a torpeza do devedor. (fls. 1.224-1.226).

Posteriormente, no julgamento dos embargos de declaração opostos pelo ente público, sem enfrentar os pontos acima indicados como omissos, o Tribunal de origem acabou por rejeitar os referidos embargos declaratórios, nos seguintes termos:

Restou devidamente claro no aresto que os valores cobrados a título de COFINS foram alvos, sim, de pedidos de compensação com supostos créditos de IPI, na seara administrativa. Ao contrário do que a ora embargante afirma, esses pedidos de compensação têm condão de afastar a exigibilidade do crédito, na medida em que a execução fiscal foi ajuizada em abril de 2005, quando ainda estava pendente de análise o referido pedido. Por isso, aplicou-se o entendimento do STJ, o qual dispõe que, em caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal, não se pode cobrar o tributo devido.

Ademais, o aresto embargado esclarece:

[...]

Fica claro, portanto, que o referido pedido de compensação autoriza, no entender da Corte uniformizadora, a suspensão da exigibilidade, enquadrando-o na hipótese do art. 151, III, do CTN.

Verifico, pois, que os presentes embargos não foram opostos como intuito de sanar algum vício no acórdão, ensejando tão somente o reexame em substância da matéria já julgada. A embargante, na verdade, pretende provocar novo julgamento do recurso, o que não é possível nas vias estreitas dos embargos. (fl. 1.251).

Para demonstrar a relevância, em tese, dos pontos suscitados como omissos pelo ente público, basta observar que, nos termos do art. 493 do CPC/2015, "se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão".

Nesse contexto, mostra-se relevante, em tese, o enfrentamento dos pontos suscitados como omissos, notadamente a alegação fazendária de que "o acórdão omitiu que a decisão final prolatada no processo administrativo findou por convalidar a cobrança anteriormente intentada, afinal não se reconheceu qualquer crédito ou direito compensatório ao contribuinte. Anular, somente agora, a CDA em questão fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, LIV, CF/88), assim como o da razoável duração do processo (art.5º, LXXVIII, da CF/88)" (fl. 1.226).

É certo que a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que pedido de compensação na esfera administrativa, mesmo anteriormente à nova redação do art. 74 da Lei 9.430/1996, suspende a exigibilidade do crédito tributário porque, enquanto pendente discussão administrativa, a dívida carece de certeza (existência) e exigibilidade.

A título ilustrativo, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - NULIDADE DA CDA.

1. O pedido de compensação na esfera administrativa, mesmo anteriormente à nova redação do art. 74 da Lei 9.430/96, suspende a exigibilidade do crédito tributário porque enquanto pendente discussão administrativa, a dívida carece de certeza (existência) e exigibilidade. Precedente da Primeira Seção.
2. A processualidade administrativa é instrumento de acerto do crédito tributário, além de conferir legitimidade ao título extrajudicial fazendário (CDA) pela participação em contraditório do contribuinte, razão pela qual se lhe deve render toda a eficácia possível.
3. Carente de certeza e exigibilidade o título executivo, nula é a execução fiscal.
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1.044.484/PR, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10/2/2009, DJe de 5/3/2009).

TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADIN. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "não se mostra correta a inscrição do nome do Agravante no CADIN enquanto pendente de julgamento o pedido administrativo para a compensação, consoante entendimento do STJ: (...)" (fl. 238, e-STJ).

2. O STJ possui jurisprudência firme e consolidada de que o próprio pedido de compensação tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, porquanto afastada a certeza e a liquidez da dívida. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.382.379/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28.10.2015; AgRg no REsp 1.313.094/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25.11.2014; AgRg no AREsp 563.742/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.10.2014; AgRg no REsp 1.359.862/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 7.5.2013.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1.655.017/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/4/2017, DJe de 8/5/2017).

Ocorre que os julgados do STJ acima e outros julgados desta Corte que adotam o mesmo entendimento não enfrentaram, à luz do art. 493 do CPC/2015, a argumentação fazendária, em tese relevante, no sentido de que "a decisão final prolatada no processo administrativo findou por convalidar a cobrança anteriormente intentada, afinal não se reconheceu qualquer crédito ou direito compensatório ao contribuinte. Anular, somente agora, a CDA em questão fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, LIV, CF/88), assim como o da razoável duração do processo (art.5º, LXXVIII, da CF/88)" (fl. 1.226)".

Isso posto, acompanho o relator, para dar provimento ao agravo interno e dar provimento ao recurso especial, por violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1857066 - PE (2020/0007179-0)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADOS : MARCELO MARCO BERTOLDI E OUTRO(S) - PR021200
JAMES JOSE MARINS DE SOUZA E OUTRO(S) - PE042535

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO (Herman Benjamin): Senhor Presidente, eminentes Pares, estava a divergir, respeitosamente, do judicioso Voto do em. Ministro Relator.

Em relação ao art. 1022 do CPC, Sua Excelência negava provimento ao Agravo Interno por entender que o Tribunal de origem respondeu satisfatoriamente às indagações do ente público ao mencionar que não está em discussão a legitimidade do pleito compensatório (débitos de COFINS com alegados créditos de IPI), mas a constatação de que a inscrição em dívida ativa (03/2005) e o ajuizamento da Execução Fiscal (abril/2005) se deram enquanto pendente de julgamento administrativo o pedido de compensação, o que implicaria nulidade da CDA, porque inobservada a suspensão da exigibilidade do tributo (art. 151, III, do CTN).

Sucedê que, em relação a esse fundamento (repita-se, utilizado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região para compor a lide e adotado pelo em. Ministro Relator para desprover a tese de violação do art. 1.022 do CPC), a Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração para apontar omissão relativamente a dois fatos: a) não houve produção dos efeitos ordinários do Pedido de Compensação porque a parte não os instruiu com nenhum documento minimamente probatório do alegado crédito da empresa, motivo pelo qual a decisão administrativa foi pelo não conhecimento do Pedido de Compensação; e b) da decisão que não conheceu do Pedido de Compensação não foi interposta Reclamação ou recurso administrativo, de modo que não haveria situação fática apta a permitir o enquadramento à norma do art. 151, III, do CTN. É o que se verifica à fl. 1.224, e-STJ:

No presente caso, **não houve qualquer "recurso", "reclamação" ou "manifestação de inconformidade" contra decisão de indeferimento de compensação**. O contribuinte apresentou declaração e constituiu regularmente crédito de COFINS.

Paralelamente, protocolou pedidos de ressarcimento e de compensação desacompanhado dos documentos indispensáveis para sua análise. A Receita Federal determinou a apresentação destes documentos (livros fiscais), mas a empresa não atendeu à determinação, limitando-se a solicitar, administrativamente, por mais de uma vez, prazo para entrega dos citados livros (28/06/2005, 18/07/2005 e 09/01/2007). Diante da inércia do contribuinte, os pedidos de ressarcimento/compensação não foram sequer conhecidos. O contribuinte tomou ciência deste despacho decisório e NÃO apresentou manifestação de inconformidade ou qualquer outro recurso administrativo. Se tivesse recorrido deste despacho, somente então, haveria a suspensão da exigibilidade do débito, até a sua apreciação administrativa final.

Note-se que a alegação da Fazenda Nacional, nos aclaratórios, é que somente a confissão de dívida se deu de maneira regular ("O contribuinte apresentou declaração e constituiu regularmente crédito de COFINS"). Relativamente aos créditos do contribuinte contra o Fisco, relacionados com o IPI, afirmou o ente público que houve mero protocolo de pedido de compensação, desacompanhado de documentação probatória mínima, o que resultou no seu não conhecimento pelo Fisco, ato contra o qual não houve recurso administrativo.

Como se vê, não foi apontada no acórdão hostilizado exatamente qual a situação que, à luz da legislação federal, pudesse ensejar a suspensão da exigibilidade da COFINS prévia ou concomitantemente ao período em que ocorreram a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da Execução Fiscal. A meu ver, a simples menção genérica à existência de um Pedido de Compensação com supostos créditos de IPI, sem enfrentamento das relevantes peculiaridades do caso concreto (ausência de provas mínimas a respeito do suposto crédito de IPI, ausência de produção de efeitos do Pedido de Compensação irregularmente apresentado e inexistência de recurso administrativo contra a decisão que não conheceu do Pedido de Compensação), expressamente apontadas pelo ente público, torna evidente o vício da omissão.

Nesse sentido, roguei vênias para divergir de Sua Excelência, por entender que o Agravo Interno deveria ser provido, com o reconhecimento da violação do art. 1.022 do CPC.

Sucedendo que o processo não foi julgado na sessão de 4.6.2024 e observo que o em. Ministro Relator, especificando que levou em consideração as ponderações por mim apresentadas, retificou seu Voto, não mais subsistindo, portanto, a divergência outrora apontada.

Por essa razão, **ACOMPANHO** o brilhante Voto do em. Ministro Relator.