



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 2109557 - RJ (2023/0410130-8)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : BANCO CLASSICO SA
ADVOGADOS : CAROLINA PEDERNEIRAS LOPES - RJ131899
ANDRESSA DUTRA FONTES - RJ211126
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. 1) OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. 2) IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA ANTERIORMENTE DECIDIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NO MAIS, A APRECIÇÃO DA TESE RECURSAL DEMANDARIA O REVOLVIMENTO DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA INVIÁVEL NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Espécie em que o Tribunal de origem enfrentou expressamente o tema referente à identidade entre as causas de pedir dos embargos à execução fiscal e da exceção de pré-executividade no julgamento da controvérsia, bem como a respeito da impossibilidade de renovação, em exceção de pré-executividade, das questões já decididas. Portanto, inexistente omissão ou obscuridade, razão pela qual não há falar em ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

2. No mais, como ressaltado na decisão ora agravada, o Tribunal *a quo* decidiu em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, *mutatis mutandis*, no sentido de que "as questões decididas definitivamente em Exceção de Pré-Executividade não podem ser renovadas por ocasião da oposição de Embargos à Execução, em razão da força preclusiva da coisa julgada" (REsp n. 1.652.203/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/4/2017).

3. Além disso, considerando a fundamentação do acórdão objeto do recurso especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 22/10/2024 a 28/10/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Maria Thereza de Assis Moura e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 29 de outubro de 2024.

MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 2109557 - RJ (2023/0410130-8)

RELATOR : MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS
AGRAVANTE : BANCO CLASSICO SA
ADVOGADOS : CAROLINA PEDERNEIRAS LOPES - RJ131899
ANDRESSA DUTRA FONTES - RJ211126
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. 1) OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. 2) IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA ANTERIORMENTE DECIDIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NO MAIS, A APRECIÇÃO DA TESE RECURSAL DEMANDARIA O REVOLVIMENTO DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA INVIÁVEL NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Espécie em que o Tribunal de origem enfrentou expressamente o tema referente à identidade entre as causas de pedir dos embargos à execução fiscal e da exceção de pré-executividade no julgamento da controvérsia, bem como a respeito da impossibilidade de renovação, em exceção de pré-executividade, das questões já decididas. Portanto, inexistente omissão ou obscuridade, razão pela qual não há falar em ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

2. No mais, como ressaltado na decisão ora agravada, o Tribunal *a quo* decidiu em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, *mutatis mutandis*, no sentido de que "as questões decididas definitivamente em Exceção de Pré-Executividade não podem ser renovadas por ocasião da oposição de Embargos à Execução, em razão da força preclusiva da coisa julgada" (REsp n. 1.652.203/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/4/2017).

3. Além disso, considerando a fundamentação do acórdão objeto do recurso especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por BANCO CLASSICO S.A. contra a decisão de fls. 278-290 da lavra da Ministra Assusete Magalhães, integrada pela de fls. 316-317, em que negou provimento ao recurso especial.

Sustenta a parte agravante que o acórdão proferido pelo Tribunal de origem violou o art. 1.022, inciso I, do CPC, argumentando o seguinte (fl. 326):

As obscuridades suscitadas na origem envolviam a necessidade de esclarecimentos pelo acórdão recorrido no tocante a (a) a ausência de identidade entre as causas de pedir dos Embargos à Execução Fiscal e a EPE manejada, e ainda, (b) a impossibilidade de manejo no caso concreto da EPE, apesar da matéria nela abordada ser considerada de ordem pública, arguível a qualquer tempo.

No mais, defende a não incidência do enunciado da Súmula n. 7/STJ, uma vez que:

[...] a decisão agravada partiu do pressuposto que o Embargante abordou em sede de EPE as mesmas matérias anteriormente examinadas em Embargos à Execução. No entanto, estamos diante de flagrante erro de premissa. Inclusive é o mesmo que incorreu o acórdão recorrido. (fl. 332)

A parte agravada não apresentou impugnação (fl. 349).

É o relatório.

VOTO

A despeito dos argumentos veiculados no presente recurso, a insatisfação não merece provimento.

Com efeito, o Tribunal de origem enfrentou expressamente o tema referente à identidade entre as causas de pedir dos embargos à execução fiscal e da exceção de pré-executividade no julgamento da controvérsia, bem como a respeito da impossibilidade de renovação, em exceção de pré-executividade, das questões já decididas. Portanto, inexistente omissão ou obscuridade, razão pela qual não há falar em ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Nesse sentido: AgInt no AREsp n. 1.878.277/DF, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 7/12/2023; AgInt no AREsp n. 2.156.525/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 2/12/2022.

Extraí-se, por oportuno, o seguinte trecho do acórdão recorrido (fls. 120-123):

Conforme relatado, **insurge-se a Agravante em face de decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade oposta, diante da preclusão consumativa, eis que oposta após o ajuizamento dos embargos à execução, além de trazer questão já suscitada anteriormente.**

O princípio da eventualidade, previsto no artigo 336 do CPC, dispõe que o

réu deve alegar na contestação toda a matéria de defesa que entender cabível.

Da aplicação desse princípio à execução fiscal decorre a conclusão de que o executado deve concentrar nos embargos à execução todos os argumentos de que dispõe para se opor à cobrança efetuada.

Não é por outro motivo que o art. 16, §2º, da LEF assim dispõe:

[...]

Tem-se, assim, que não é dado ao executado fragmentar sua oposição à execução, sob pena de tornar o processo infinito, permitindo que o devedor interrompa constantemente o processo executório de acordo com sua vontade em prejuízo do credor e da própria segurança jurídica.

Desse modo, diante do referido princípio e da preclusão consumativa dele decorrente, a jurisprudência desta E. Corte, bem como de outros tribunais, tem consolidado o entendimento de que não seria possível apresentar exceção de pré-executividade após o ajuizamento dos embargos à execução, da mesma forma que não seria possível a interposição sucessiva de exceções de pré-executividade, ainda que se trate de matéria de ordem pública.

[...]

Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça tem precedentes no sentido de que seria cabível a oposição de exceção de pré-executividade após os embargos à execução, desde que aquela não verse sobre matéria suscitada nos embargos.

A propósito, confira-se:

[...]

Todavia, ainda que se admitisse a adoção do entendimento supra, o caso continuaria sendo de não conhecimento da exceção de pré-executividade, uma vez que esta envolveria matéria já apresentada nos embargos à execução, exceção expressamente ressalvada pelo entendimento do STJ acima exposto.

Embora o Agravante defenda nas razões recursais que a questão suscitada na exceção de pré-executividade não foi abordada em sede de embargos à execução, uma análise atenta dos autos originários bem como dos referidos embargos revela o contrário. Senão vejamos.

Na exceção de pré-executividade oposta no evento 144 dos autos originários, a parte requer a extinção parcial da execução fiscal, referente às CD As 70615022515-06 e 70715003432-8, uma vez que tratam de cobrança de PIS e COFINS sobre suas receitas financeiras, com base no art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 já declarado inconstitucional pelo STF.

Confira-se, a propósito, o respectivo trecho do referido incidente (evento 144, fls. 07/08 dos autos originários):

[...] Aos olhos da Corte Maior, a Lei nº. 9.718/1998 incorreu em evidente inadequação ao dispositivo da CRFB/88, relativamente a alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS, ratificando assim a jurisprudência histórica do C. STF ao conceituar faturamento como sendo o resultado da venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços.

Por outro lado, as CD As nºs. 70615022515-06 e 70715003432-81 ignoraram o pacífico entendimento do STF sobre o tema ao manter a cobrança das r. contribuições sociais apuradas sobre o faturamento, incluindo neste as receitas financeiras desconectadas da efetiva prestação de serviços do banco Excipiente.

Ocorre que nos embargos à execução, a inconstitucionalidade da cobrança de PIS e COFINS sobre as receitas financeiras da Agravante também foi apresentada como empecilho ao prosseguimento da execução, conforme se infere do seguinte trecho daquela petição inicial:

[...]

No caso concreto, como suscitado antes, o título executivo se baseia substancialmente e com grande dose de materialidade, à cobrança da contribuição do Programa de Integração Social – PIS e da

Contribuição para o Fim Social – COFINS. Esse tema é objeto de ferrenha discussão envolvendo nos polos ativo e passivo o ora Embargante e a Embargada. A questão é tema, inclusive, de Mandado de Segurança que tomou o número 0022651- 47.2006.4.02.5101, impetrado pelo ora Embargante. Esse processo hodiernamente se desenvolve perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal e é oriundo do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, onde se discute exatamente a incidência, ou não, das referidas contribuições, tendo a decisão mencionada concluído da seguinte forma, em relação ao Recurso Especial:

[...]

Ora, é indubitado que pende, entre as mesmas partes, causas que têm o mesmo objeto e a mesma causa de pedir, sujeitas à decisão das egrégias Cortes Extraordinárias, encarregadas de dizer o direito na modalidade da repercussão geral. Admitindo-se, como não pode deixar de ser – data vênia- a possibilidade de decisões conflitantes em causas em curso, sendo que o que primeiro foi ajuizado às que se encontram em vias de solução final perante os Tribunais Superiores, cujas decisões devem prevalecer sobretudo a esta causa que ora se embarga. Por isso, essa execução, na parte em que engloba a cobrança do PIS e da COFINS deve ser extinta, justo para evitar decisões conflitantes.

Não se pode negar que a litispendência está configurada, uma vez que, como dito, os recursos que se encontram em julgamento nos tribunais superiores têm a virtude de explodir a pretensão executória da Embargada, obviamente se providos os Recursos Nobres, quedando-se inerte às execuções após o trânsito em julgado das decisões no plano extraordinário, sendo assim prejudicial ao desenvolvimento regular da execução ora embargada, no concernente à cobrança do PIS e da COFINS, daí a prejudicialidade dessas cobranças no pormenor. É inevitável e imperioso que esse Mm Juízo imprima efeito suspensivo aos presentes Embargos, EXTINGUINDO as execuções pertinentes à exigência da PIS e da COFINS, pela incidência do fenômeno da litispendência, até que as instâncias extraordinárias, no altar das suas respectivas sabedorias, resolvam a questão (incidência do PIS e da COFINS sobre o faturamento do Embargante), sendo essa condição *sine qua non* para o êxito da pretensão executória.

Tem-se, assim, que o Executado alegou nos respectivos embargos a inconstitucionalidade da cobrança de tais contribuições sobre suas receitas financeiras, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, afirmando que tal questão, por estar sendo discutida em outra demanda, impediria o prosseguimento da referida cobrança, havendo no seu entender litispendência.

Desse modo, a inconstitucionalidade da incidência de PIS e COFINS sobre as receitas financeiras do Agravante e seus efeitos na cobrança efetuada na execução fiscal originária já estão sendo discutidos nos embargos à execução, sendo vedada a sua rediscussão em sede de exceção de pré- executividade.

Ressalte-se que, ainda que nos embargos à execução a questão da inconstitucionalidade do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras tenha sido trazida sob o viés da litispendência, isso não autoriza à parte a reiterar tal alegação em sede de exceção de pré-executividade mesmo buscando lhe dar um enfoque diferente.

De fato, a exceção de pré-executividade apresentada não trouxe qualquer questão nova ou superveniente, não podendo tal incidente ser utilizado pelo devedor como uma forma de retificar uma estratégia de defesa quando esta não obtiver o sucesso pretendido, a pretexto de se tratar de matéria de ordem pública.

Admitir o contrário seria permitir que o devedor apresente as matéria de defesa no momento que lhe for mais conveniente, viabilizando a procrastinação do feito e a conseqüente violação da segurança jurídica.

Assim, seja em razão do princípio da eventualidade e da preclusão consumativa, seja porque versa sobre questão já suscitada nos embargos à execução, deve ser mantida a decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade oposta.

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao agravo de instrumento.

No mais, como ressaltado na decisão ora agravada, o Tribunal *a quo* decidiu em consonância com a jurisprudência dessa Corte Superior, *mutatis mutandis*, no sentido de que "as questões decididas definitivamente em Exceção de Pré-Executividade não podem ser renovadas por ocasião da oposição de Embargos à Execução, em razão da força preclusiva da coisa julgada" (REsp n. 1.652.203/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/4/2017).

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. TEMA DECIDIDO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. [...]

1. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que as matérias decididas em Exceção de Pré-Executividade não podem ser reiteradas, sob os mesmos argumentos, em Embargos à Execução Fiscal, ante a ocorrência de preclusão, além de violar o princípio da coisa julgada.

[...]

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.724.366/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/5/2018).

PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

[...]

2. O STJ entende que "as questões decididas anteriormente em exceção de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser posteriormente reabertas em sede de embargos à execução. Configurada, pois a preclusão consumativa" (AgRg no R Esp 1.480.912/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014).

3. Ao contrário do defendido pelo agravante, que alega que a prescrição não foi devidamente analisada nos autos da exceção de pré-executividade pelo caráter restritivo da via, a prescrição foi devidamente afastada com análise dos fatos constantes dos autos.

4. Tendo sido analisada a prescrição em exceção de pré-executividade, em decisão aliás não impugnada oportunamente pela ora recorrente, a análise da matéria agora em embargos à execução, além de se encontrar preclusa, violaria o princípio da coisa julgada.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.526.696/PE, relator Ministro Humberto Martins, DJe 29/5/2015).

Ademais, considerando a fundamentação do acórdão objeto do recurso especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula n. 7/STJ.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO

SEGUNDA TURMA

AgInt nos EDcl no REsp 2.109.557 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2023/0410130-8

Número de Origem:

00398469320164025101 398469320164025101 50141489820214020000

Sessão Virtual de 22/10/2024 a 28/10/2024

Relator do AgInt nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro TEODORO SILVA SANTOS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO CLASSICO SA

ADVOGADOS : CAROLINA PEDERNEIRAS LOPES - RJ131899

ANDRESSA DUTRA FONTES - RJ211126

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL) - COBRANÇA
DE MULTA MORATÓRIA DE MASSA FALIDA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BANCO CLASSICO SA

ADVOGADOS : CAROLINA PEDERNEIRAS LOPES - RJ131899

ANDRESSA DUTRA FONTES - RJ211126

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 22/10/2024 a 28/10/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Maria Thereza de Assis Moura e Afrânio Vilela

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 28 de outubro de 2024