

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.958 - SP (2018/0339980-6)**

**RELATORA** : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**AGRAVANTE** : BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.  
**ADVOGADOS** : MARCUS VINICIUS TENORIO DA COSTA FERNANDES -  
SP126274A  
BRUNA ARAUJO OZANAN E OUTRO(S) - SP329949  
**AGRAVADO** : FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR  
PROCON  
**PROCURADOR** : MILTON DEL TRONO GROSCHKE E OUTRO(S) - SP108965

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo, interposto pelo BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial interposto contra acórdão assim ementado:

"EXECUÇÃO FISCAL - Embargos à execução - Tríplice o identidade entre a ação anulatória e os embargos à execução - Trânsito em julgado da ação declaratória litispendente - Coisa julgada - Sentença de extinção confirmada - Recurso de apelação do embargante, desprovido" (fl. 418e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração, rejeitados nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCON Tríplice identidade entre a ação anulatória e os embargos à execução - Trânsito em julgado da ação declaratória litispendente - Coisa julgada - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade - Embargos rejeitados" (fl. 443e).

Nas razões do Recurso Especial, aduz a parte recorrente violação aos arts. 337, §1º ao §4º, 784, §1º, 914 e 917 do CPC/2015, e 16 da Lei 6.830/80, argumentando o seguinte:

"O fato é que, equivocadamente, a r. sentença de fls. 309-312 extinguiu os embargos à execução opostos pelo Banco recorrente, sob o fundamento da configuração de coisa julgada, em razão do julgamento da ação anulatória ajuizada pelo recorrente, sendo que tal entendimento foi mantido pelos vv. acórdãos recorridos. Ocorre que, os elementos objetivos da ação anulatória e dos embargos à execução não se confundem, o que, por si, evidentemente afasta a equivocada configuração da coisa julgada.

Do compulsar dos autos verifica-se que a pretensão de extinção da execução (decorrente de sua natureza incidental) apresenta-se como pedido imediato dos embargos à execução e a proteção do direito de não sofrer expropriação de bens, como pedido mediato. Ao passo que, a ação anulatória tem como pedido imediato a sentença declaratória de invalidade do crédito tributário a e, consequentemente, de anulação do lançamento, e como pedido mediato a tutela de seus bens.

Neste ínterim, o objeto dos embargos à execução será sempre e necessariamente a própria execução, e, assim sendo, não conduzem pretensão do executado, mas tão somente matéria de defesa.

Em outras palavras significa dizer que os embargos à execução não possuem por finalidade atribuir direito ao embargante senão apenas atacar a execução e, com isso, as alegações não firmarão outro pedido que não o de extinção da execução.

Com isso, a ação anulatória jamais terá o objetivo de opor-se a execução, podendo apenas atacar a validade do título ou a causa subjacente, por outro lado, os embargos à execução não se prestam a atacar o título e nem a causa subjacente, mas tão somente a execução.

Por conclusão lógica, em que pese as partes sejam as mesmas e a penalidade imposta pelo PROCON esteja abordada em ambas as ações, não há de se falar em coisa julgada em relação a uma ação quando a outra já estiver com trânsito em julgado, visto que, muito embora a ação anulatória tenha entendido pela validade da penalidade imposta ao recorrente, é correto anotar que falta razoabilidade no valor da multa aplicada, o que poderá ser apreciado nos presentes embargos à execução.

Isso significa dizer que, o que se pretende através dos embargos à execução não é impugnar a aplicação da penalidade propriamente dita — pois tal situação restou superada com o julgamento da ação anulatória - mas sim corrigir o valor da multa, visto que abusivo e desproporcional" (fls. 459/460e).

Requer, ao final, o provimento do recurso.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 471/473e), negado seguimento ao Recurso Especial (fl. 475e), foi interposto o presente Agravo (fls. 478/493e).

Não foi apresentada a contraminuta (fl. 496e).

A irresignação não merece acolhimento.

Com efeito, a Corte de origem concluiu pela configuração da coisa julgada e da litispendência, nos presentes autos, nos seguintes termos:

"Puro argumento sofisticado o de que não há coisa julgada entre a ação declaratória e os embargos à execução fiscal. Pedidos imediatos e

mediatos, sutilezas não influentes; a substância é sempre a mesma.

A tal ação declaratória que antecedeu a execução fiscal, na qual que se pediu anulação do auto de infração 0833-D2 ou redução da multa, foi julgada procedente em primeiro grau de jurisdição; recurso de apelação da PROCON foi provido, rejeitado o pleito; recurso especial do SANTANDER conhecido, em parte, pelo STJ, foi negado provimento.

Nestes embargos a devedora formula os mesmos pedidos: anulação do auto ou redução da multa. Quando da oposição dos embargos (fevereiro/2011) já havia julgamento desfavorável do STJ (abril/2009).

Há identidade de partes, pedido e causa de pedir. Toda a matéria foi debatida e resolvida; e há decisão final na ação declaratória de que não cabe mais recurso. Se isso não for coisa julgada (CPC/73, art. 301, §§ 1º, 2º e 3º), o que será então?

Admite-se a coexistência entre anterior ação declaratória e embargos à execução com o mesmo fim, desconstituição do título de crédito, mesmo porque o ajuizamento de ação não obsta ao credor promover a execução de seu crédito.

A conexão recomenda suspensão dos embargos para evitar decisões conflitantes; mas desde que a ação seja definitivamente julgada, opera-se a coisa julgada material, prejudicando novo julgamento dos embargos:CD sobre a mesma questão.

Destarte, tendo o Poder Judiciário se pronunciado definitivamente sobre a questão, afirmando a integridade do crédito fazendário, não cabe novo exame da matéria nestes autos, sob pena de ofensa à coisa julgada. *Roma locuta, causa finita.*

Portanto, correta a sentença de extinção dos embargos em razão da coisa julgada, não pode haver duas decisões sobre a mesma lide, isso é elementar.

Litispendência e coisa julgada, uma segue a outra; a primeira precede a segunda. Portanto, a sentença de rejeição dos embargos à execução deve ser preservada, tendo em vista o esgotamento das instâncias a recursais de ação idêntica a que se encontrava litispendente" (fls. 419/420e).

Neste contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, **conheço do Agravo para não conhecer** do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a

partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 07 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES

Relatora

