AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.071.490 - RS (2017/0060642-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE	:	DANI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA
AGRAVANTE	:	JOSÉ ROBERTO DANI
AGRAVANTE	:	BEATRIZ JULIETA CASSINI DANI
ADVOGADOS	:	LEANDRO SASSO DE VARGAS - RS099971
		CLAUDIO LEITE PIMENTEL - RS0019507
AGRAVADO	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR	:	PAULO ROBERTO BASSO - RS025762

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. ART. 535, I E II, DO CPC/1973. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. PERÍCIA CONTÁBIL DEFERIDA, DOCUMENTO REQUERIDOS NÃO APRESENTADOS E COMPROVAÇÃO DE FRAUDE E SONEGAÇÃO DE ICMS. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 283/STF. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA E VALIDADE DA CDA. JUÍZOS FIRMADOS COM FUNDAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ART. 16, § 3º, DA LEF. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO TEOR NORMATIVO DO DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial manejado por DANI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. E OUTROS, em face de decisão que inadmitiu recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (fl. 1.227 e-STJ):

> APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. AUTO DE LANÇAMENTO. FRAUDE. NOTAS FISCAIS CALÇADAS. DIVERSOS TEMAS. AGRAVO RETIDO.
>
> 1. AGRAVO RETIDO Não merece acolhida porque, objetivando laudo pericial: (a) os embargantes não juntaram documentos reclamados pela perita; e (b) descabe, em embargos à execução fiscal, pretender perícia para fins de compensação de eventuais créditos não aproveitados ou não corrigidos monetariamente. Exegese do art. 16, § 3°, da LEF.
>
> Jurisprudência do STJ, inclusive pelo sistema de repercussão geral.
>
> 2. APELAÇÃO 2.1 - Nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada pelos mesmos motivos do agravo retido.
>
> 2.2 - Ilegitimidade passiva dos sócios-administradores rejeitada porque: (a) comandaram fraude de sonegação de ICMS, mediante notas fiscais calçadas; e (b) dissolveram irregularmente a sociedade (STJ, Súm. 435).
>
> 2.3 - Nulidade da CDA rejeitada porque, além de preencher todos os requisitos legais, informou tratar-se de ICMS não informado e identificou o auto de lançamento.
>
> 2.4 - Ausência de prejuízo ao erário pela possibilidade de compensação de crédito não escriturado rejeitada pelos mesmos motivos do agravo retido.

2.5 - Direito de apropriação de outros créditos de ICMS rejeitado pelos mesmos motivos do agravo retido.
2.6 - Atualização monetária de créditos fiscais não utilizados rejeitada pelos mesmos motivos do agravo retido.
2.7 - Existência de encargos financeiros incluídos no preço das mercadorias vendidas, questão a respeito da qual, além de inexistir prova, não altera a base de cálculo do ICMS.
2.8 - Multa confiscatória, o que não merece acolhida, porquanto já aplicada a Lex Mitior (Lei -RS 10.932/97), sendo, por isso, reduzida para 120%, que não é confiscatória. Precedente da Câmara.
2.9 - Redução dos honorários advocatícios rejeitada porque a sentença estabeleceu-os em 12%, englobando a execução e os embargos. Se na execução haviam sido fixados em 10%, significa dizer que os embargos aumentaram apenas 2%.
3. DISPOSITIVO
Agravo retido e apelação desprovidos.

Embargos de declaração opostos e rejeitados (fl. 1.248 e-STJ).

No recurso especial interposto com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, os recorrentes sustentam, inicialmente, ofensa ao art. 535, I e II, do CPC/1973 sustentando: (i) contradição do acórdão ao apreciar a tese sobre a desnecessidade de refazer a escrita fiscal para apurar créditos não aproveitados para fins de compensação e o princípio da não cumulatividade do ICMS; (ii) omissão quanto aos arts. 5º, LIV e LV, e 142, IV, § 2º, I, da CF; 420, parágrafo único, I, e 330, I, do CPC/1973; 135, III, 142, 202, II e III, do CTN; 2º, § 6º, 16, §§ 3º e 17, parágrafo único, da Lei n. 6.830/1980; e 33, I, da LC 87/1996, arguidos para fins de prequestionamento expresso.

Apontam, em síntese, afronta e negativa de vigência aos: **(i)** arts. 330, I, e 420, parágrafo único, I, do CPC/1973, ao argumento de cerceamento de defesa por o juízo encerrar a instrução antecipadamente, quando o julgamento do feito demandava conhecimento técnico sobre os fatos alegados, o que evidencia a arbitrariedade da decisão da primeira instância; **(ii)** art. 135, III, do CTN, alegando falta de comprovação da dissolução irregular da empresa, quando apenas se encontra em estado de inatividade, o que não caracteriza infração à lei a permitir o redirecionamento aos sócios; **(iii)** arts. 202 do CTN e 2º, § 6º, da Lei n. 6.830/1980, alegando que a CDA não possuía todos os requisitos de validade necessários para a constituição do crédito tributário, devendo ser declarada a sua nulidade, pois afastada a presunção de liquidez e certeza do título executivo; **(iv)** art. 16, § 3º, da LEF, ao argumento de que a compensação de créditos, em se tratando de ICMS, é um direito constitucional, decorrente do princípio da não cumulatividade, que não pode ser restringida pela ausência da escrituração das notas ficas nos livros fiscais.

Contrarrazões a fls. 1.340-1.355 e-STJ.

Neste agravo afirmam que seu recurso especial satisfaz os requisitos de admissibilidade e que não se encontram presentes os óbices apontados na decisão agravada.

É o relatório. Decido.

Registra-se que os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo 2 do Plenário do STJ.

De início, não se conhece da alegada violação do art. 535, I e II, do CPC/2015, uma vez que os recorrentes trazem alegações genéricas quanto à presença de contradição

e ocorrência de omissão, seja porque não demonstra hipótese de contradição, mas mera irresignação com o não acolhimento de sua tese recursal, seja porque não indica qual ponto omisso e sua respectiva relevância para o correto deslinde da causa, dentro do contexto do julgado prolatado - situações essas que não permitem a exata compreensão da controvérsia e inviabilizam o conhecimento do recurso, no ponto, por fundamentação deficiente. Incidência da Súmula 284/STF.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, a Corte de origem, a fls. 1.230/1.231 e-STJ, consigna que, deferida a realização da perícia, em 22/10/2009, apresentados quesitos pelas partes e solucionada a questão dos honorários, aos recorrentes foi solicitado, em março de 2011, que entregassem toda a documentação requerida pela perita contábil para exame, o que não foi cumprido, tendo a parte, em novembro de 2012, apenas juntado cópia a íntegra do procedimento administrativo resultante do Auto de Lançamento n. 000192229. Em março de 2013, reiterou-se o pedido para entrega da documentação solicitada pela perita, o que não veio a ser cumprido novamente, motivo pelo qual o juiz encerrou a instrução.

Com efeito, os recorrentes não enfrentam especificamente a referida fundamentação do acórdão recorrido, a qual se remanesce incólume por falta de impugnação específica e é capaz, por si só, de manter o resultado do julgado, tornando inadmissível o recurso que não a infirmou. Incidência da Súmula 283/STF.

No pertinente à caracterização da dissolução irregular da empresa, a ensejar o redirecionamento da execução, inviável o recurso diante não só da incidência da Súmula 7/STJ, em face da conclusão firmada pela Corte de origem no sentido de que estava demonstrada a dissolução irregular da sociedade, pela paralisação definitiva das atividades; mas também da Súmula 283/STF, pela falta de impugnação ao fundamento do acórdão quanto à comprovação nos autos de infração à legislação tributária, por fraude e sonegação de ICMS, pela famosa fraude da "nota fiscal calçada" (fls. 1.232/1.233 e-STJ).

Quanto à validade da CDA, a Corte de origem confirmou sua higidez, consignando que o título contém todos os requisitos formais exigidos. Inviável, pois, rever a conclusão firmada sem o revolvimento do material fático-probatório, atividade essa vedada em sede de recurso especial, por força da Súmula 7/STJ (fl. 1.233 e-STJ).

Quanto ao art. 16, § 3º, da LEF, as alegações deduzidas configuram razões dissociadas do teor normativo do referido dispositivo legal, situação essa que não permite a exata compreensão da controvérsia e inviabiliza o conhecimento do recurso especial. Incide à hipótese a Súmula 284/STF.

Ante o exposto, conheço do agravo e não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator