EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.736.170 - SP (2018/0088865-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
EMBARGANTE	:	GARBO SA
ADVOGADOS	:	GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148
		TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815
EMBARGADO	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO E OUTRO(S) - SP118936

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CDA. RECONHECIMENTO DE JUROS EM EXCESSO. NULIDADE DA CDA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

DECISÃO

Trata-se de embargos declaração opostos contra a decisão que deu provimento ao Recurso Especial, assim ementada (e-STJ fl. 176):

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIDA. EXECUÇÃO NÃO EXTINTA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Nas razões recursais, o embargante alega omissão no tocante ao cancelamento da CDA majorada por juros ilegais; argumenta que *"a CDA é título indivisível, não podendo a Embargada simplesmente corrigir os valores dos juros ilegais e inconstitucionais e prosseguir a execução. Sendo de rigor o cancelamento da CDA em sua integralidade, haja vista que o título é nitidamente vicioso, reconhecido na r. decisão proferida nestes autos"*.

Sem Impugnação.

É o relatório. Passo a decidir.

Compulsando os autos verifica-se que a decisão ora embargada foi omissa em relação ao ponto alegado.

Todavia, não merece prosperar a alegação de nulidade da CDA.

Com efeito, o entendimento desta Corte é no sentido de que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vicio, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Do mesmo modo, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos

Nesse sentido:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. APURAÇÃO DO MONTANTE QUE PODE SER FEITA MEDIANTE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO. NULIDADE

DA CDA. INEXISTÊNCIA. TESE DE ERRO NO LANÇAMENTO, NÃO SENDO POSSÍVEL SUA REVISÃO. NECESSIDADE DE REVER O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Segundo a jurisprudência do STJ a CDA preserva a sua higidez quando a apuração do débito puder ser extraída por meros cálculos.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou "Desse modo, mediante simples cálculo aritmético é possível constatar o excesso na CDA no valor de R$ 15.000,27 (quinze mil reais e vinte e sete centavos), do qual deve ser decotado do débito em execução, cujos valores devem ser corrigidos na data de seu efetivo pagamento. **Por oportuno, deixo claro de acordo com a jurisprudência dominante perante o Superior Tribunal de Justiça, o excesso na cobrança expressa na CDA não macula a sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos, caso dos autos, por isso que desnecessária a substituição da CDA" .**

3. Modificar a conclusão do acórdão decorrido, de modo a acolher a tese da recorrente de que houve erro no lançamento não sendo possível a sua revisão, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ

4. Agravo Interno não provido (AgInt no REsp 1.642.196/AC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 17/12/2018, grifo nosso).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

[...]

2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vicio, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.

3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução

> para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pre-executividade consoante orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.
>
> 4. Agravo interno não provido (AgInt no REsp 1.704.550/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 14/8/2018, **grifo nosso**).

Na hipótese, o Tribunal de origem determinou apenas a alteração do critério de cálculo dos juros, sendo assim, o expurgo de juros não priva o título executivo de liquidez e certeza, mas tão somente limita a pretensão executiva, sendo desnecessária a substituição da CDA.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a omissão apontada.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

Ministro BENEDITO GONÇALVES
Relator