RECURSO ESPECIAL Nº 1.584.229 - SP (2016/0027816-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	DYNAPAC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADOS	:	DOMINGOS NOVELLI VAZ - SP071345
		FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO - SP019060
RECORRIDO	:	FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Dynapac Equipamentos Industriais Ltda., com amparo nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão oriundo do TRF da 3ª Região assim ementado (e-STJ, fl. 134):

> DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DESISTÊNCIA EXPRESSA DA DISCUSSÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA SOBRETARIFA AO FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - FNT. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTENSÃO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA.
> 1. Tendo a Fazenda Nacional manifestado expressamente o seu desinteresse em recorrer, quanto à discussão da inconstitucionalidade da sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações - FNT, resta inviável, neste ponto, o reexame da r. sentença, pela remessa oficial, conforme expressamente previsto pelo artigo 19, § 2°, da Lei n° 10.522/02.
> 2. A extensão da condenação é dada pela prova produzida na fase condenatória, devendo, no caso da repetição, ser consideradas as faturas comprobatórias do recolhimento da sobretarifa ao FNT, ficando reservada à fase de execução apenas a apuração do *quantum debeatur*.
> 3. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.
> 4. Os juros moratórios devem ser, na espécie, confirmados como devidos a partir do trânsito em julgado da condenação, com a alíquota de 1% ao mês (artigo 161, § 1º, c/c o artigo 167, parágrafo único, do CTN).
> 5. Confirma-se, por igual, a verba honorária arbitrada, uma vez que não extrapola os limites fixados pela jurisprudência da Turma.

Os embargos de declaração opostos pela empresa contribuinte foram rejeitados.

Em suas razões, a insurgente levanta prefacial de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, apontando "contradição e omissão que não foram supridas, pois não obstante o E. Tribunal *a quo* afastar a remessa oficial logo no início do *decisum*, inclusive invocando o disposto no art. 19, § 2º, da Lei n. 10.522/02, que diz que a sentença não ficará submetida ao duplo grau de jurisdição

quando houver desistência da Fazenda Nacional em recorrer, acaba por 'provê-la parcialmente' (a mesma remessa oficial)" (e-STJ, fl. 161).

No mérito, acusa violação do disposto nos arts. 2º, 128, 283, 284, 286, 396, 397, 459, 460, 471, 512 e 515 do CPC/1973.

Contrarrazões recursais apresentadas às e-STJ, fls. 296-297.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 329-330), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, por meio de parecer de e-STJ, fls. 344-349, opinou pelo provimento do recurso especial.

É o relatório.

Como bem salientou o *Parquet* federal, "foram opostos embargos declaratórios pela contribuinte, nos quais argumentou que o aresto recorrido foi contraditório ao afastar a remessa necessária e ao mesmo tempo lhe dar provimento; omisso sobre estar preclusa, nos termos dos arts. 471, 473 e 610 do CPC/73, a decisão que deferiu remeter à liquidação de sentença a apuração do *quantum debeatur*, possibilitando juntar os comprovantes nessa fase, mas, ao ser julgada a apelação, a questão foi novamente decidida, restringindo a execução aos comprovantes que instruíram a inicial; e acerca de aplicar a legislação superveniente que permite utilizar a taxa SELIC como índice de juros de mora" (e-STJ, fl. 348).

Nesse contexto, observa-se existir, de fato, a apontada afronta ao art. 535, II, do CPC/1973, na medida em que a Corte *a quo* não respondeu ao questionamento formulado pela então embargante.

É do próprio relatório do acórdão que julgou os embargos de declaração da contribuinte a seguinte passagem:

> Nos embargos de declaração, restou alegado, em suma, que o v. acórdão incorreu em: (1) contradição, pois "ao mesmo tempo que diz incabível a remessa oficial, e que não há nenhum recurso das partes, acaba concluindo pela reforma da sentença em face da remessa oficial", confrontando, pois, o § 3º do artigo 475 do CPC; (2) omissão, "eis que a questão da prova e da apuração das parcelas pagas já foram discutidas no processo e não podem ser revistas [...] O que se tem em suma é um pedido para apurar o valor em liquidação de sentença, que foi contestado, e a parte interessada, em razão dessa objeção, requereu prova pericial, tendo sido rejeitado a tese da contestação e formou coisa julgada, de modo que agora não pode mais ser decidida e o v. acórdão não analisou esse aspecto" [...] "até mesmo porque se o MM. Juiz entendesse que todos os documentos deveriam vir aos autos na fase de conhecimento porque indispensáveis, deveria aplicar o art. 238 do CPC, que fala sobre a inicial ser instruída com os documentos indispen sáveis à propositura da ação. Se não estivesse instruída regularmente, caberia aplicar o disposto no art. 284"; e que (3) "se pudesse conhecer da remessa oficial, então, há que se observar a legislação superveniente acerca da Selic"; pelo que foi requerido o suprimento, inclusive com efeito infringente e para fins de prequestionamento.
> (e-STJ, fl. 147).

Nota-se, portanto, que o Tribunal de origem foi provocado acerca dos temas, não tendo, contudo, exarado qualquer consideração sobre o questionamento levantado pela ora insurgente.

Como bem se resumiu na promoção ministerial, "no caso, em que pese à Corte de origem ter analisado as alegações de estar ou não diante de hipótese de remessa necessária, e indeferido o pedido de utilização da taxa SELIC como juros de mora, não se constatando contradição nem omissão sobre essas questões, os argumentos de que, apesar de estar acobertado pela preclusão, o *decisum* que remeteu à liquidação de sentença a apuração do *quantum debeatur*, com a possibilidade de juntar comprovantes, foi novamente decidida no aresto e negada tal juntada, são relevantes para solucionar a controvérsia, pois, em tese, demonstram que há decisão judicial contra a qual não foi interposto recurso que teria sido violada" (e-STJ, fl. 348).

Assim, tendo o acórdão combatido deixado de analisar matéria de relevância para o deslinde da controvérsia, inviabilizando o conhecimento do apelo especial, em flagrante violação do disposto no art. 535, II, do CPC/1973, impõe-se o reconhecimento de sua nulidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, dou provimento ao recurso especial, para anular o acórdão dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que se manifeste, expressamente, a respeito do quanto alegado em via declaratória.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator