

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 550.714 - RS (2014/0177486-1)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**
AGRAVADO : **SUPERMERCADO EBERT LTDA**
ADVOGADO : **MAURO IVAN KAERCHER E OUTRO(S) - RS016215**

DECISÃO

Trata-se de agravo da Fazenda Nacional, em que objetiva admissão de recurso especial interposto contra acórdão do TRF da 4ª Região assim ementado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. PIS. DECLARAÇÃO INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. EFEITOS *ERGA OMNES*. CERTEZA DOS CRÉDITOS. ACÓRDÃO ANTERIOR AO ART. 170-A DO CTN. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DO CRÉDITO. TÍTULO JUDICIAL SUPERVENIENTE. CONVALIDAÇÃO DA COMPENSAÇÃO.

A vedação posta no art. 170-A do CTN fundamenta-se na necessidade de certeza quanto à existência do crédito, condição alcançada somente por ocasião da chancela do Poder Judiciário sobre a tese defendida pelo contribuinte. No caso em tela, essa certeza não advém da sentença, mas da declaração de inconstitucionalidade dos DLs nº 2.445 e 2.449/1988 pelo STF, em momento anterior ao ajuizamento da demanda. A partir da suspensão da execução desses diplomas legais, operada pela Resolução nº 49/1995 do Senado Federal, a decisão do STF passa a ter efeitos erga omnes, conferindo ao crédito a certeza de sua existência.

Embora a pendência de discussão sobre o critério da semestralidade da base de cálculo pudesse afetar o crédito da autora, a superveniência do trânsito em julgado convalidou a compensação realizada a partir de créditos apurados de acordo com esse critério.

No especial, a parte alega, em síntese, violação:

a) do art. 535, inciso II, do CPC/1973, pois entende que o Tribunal de origem foi omissivo quanto "à análise do disposto no art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80 (LEF), a teor do entendimento do STJ consagrado no julgamento do REsp 1.008.343/SP, examinado pela sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C, do CPC, bem como do princípio da fidelidade do título, nos termos dos arts. 468, 584, I, e 610 do CPC, e da orientação que exsurge no julgamento do REsp repetitivo 886.178/RS, e na Súmula n. 453 do STJ – normativa e elementos que fundamentam o entendimento da União de que é inviável consagrar a extinção do crédito exequendo por conta da compensação realizada pela executada com lastro na decisão judicial proferida na ação 96.00064024, a qual foi indeferida (não homologada) pelo Fisco" (e-STJ fl. 863).

b) do art. 16, § 3º, da Lei n. 6.830/1980, ao argumento de que, conforme entendimento firmado no julgamento do REsp repetitivo 1.008.343/SP, não é possível discutir a correção da decisão de indeferimento do pedido administrativo de compensação em sede de embargos à execução.

Afirma que (e-STJ fl. 866):

[...] não há que se falar, no presente caso, em débito do Fisco a ser compensado. O que há é a alegação da embargante de que possuiria um crédito cuja compensação administrativa foi rejeitada pelo Fisco. Portanto, o que pretende a embargante é discutir nos autos dos embargos a execução a existência de um crédito fiscal ou, seja, discutir o acerto da compensação administrativa.

E essa pretensão é inviável em sede de embargos à execução, a teor do entendimento consagrado no REsp 1008343/SP.

c) dos arts. 468, 584, inciso I, e 610 do CPC/1973, pois, segundo entende, o acórdão regional, ao consagrar a extinção do crédito exequendo por conta da compensação realizada pela executada com fundamento na decisão judicial proferida na ação n. 96.00064024, não transitada em julgado à época, desconsiderou o princípio da fidelidade do título e a orientação deste STJ no julgamento do REsp repetitivo 886.178/RS e na Súmula n. 453.

Contraminuta foi apresentada pela parte agravada.

Passo a decidir.

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2 do Plenário do STJ).

Considerado isso, importa mencionar que o recurso especial se origina de embargos opostos por Supermercado Ebert Ltda. à execução fiscal movida pela Fazenda Nacional, objetivando desconstituir as Certidões de Dívida Ativa (CDA's) que embasam a cobrança.

No primeiro grau de jurisdição, os pedidos formulados na inicial foram julgados procedentes "para o fim de desconstituir o crédito tributário exigido nas Certidões de Dívida Ativa nºs 00.7.09.000401-66 e 00.7.09.000402-47, que ancoram a execução fiscal nº 2009.71.11.000837-2, extinguindo os presentes embargos, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil" (e-STJ fl. 81).

Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs recurso de apelação, parcialmente provido pelo Tribunal de origem, assim como a remessa oficial, para reduzir a verba honorária. Vejamos, no que interessa, o que está consignado no voto condutor do acórdão recorrido (e-STJ fls. 829/830):

Quanto à questão da correção monetária (semestralidade), imprópria nova apreciação, via remessa oficial, em razão de ato emanado do próprio executivo no sentido de estar autorizada a União em não recorrer.

No que diz respeito ao reconhecimento do direito à compensação em sede de embargos à execução, desnecessário o exame em razão de a lide não contemplar pedido desta natureza.

Relativamente à possibilidade de compensação antes do trânsito em julgado, de fato, é pacífica a jurisprudência em reconhecer que tal condição não era obrigatória antes da Lei Complementar nº 104/2001, que introduziu o artigo 170-A do CTN. Nesse sentido: AC 2005.72.13.002950-0, Primeira Turma, Relator Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 04/05/2010; AC 2004.70.09.002808-5, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 20/04/2010 e APELREEX 2005.71.09.001614-4, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11/11/2009.

Anoto que, na presente demanda, resta incontroverso que a Embargante compensou créditos reconhecidos no processo 96.0006402-4, antes do trânsito em julgado.

De todo o modo, a vedação posta no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC nº 104, de 10/01/2001, à compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, fundamenta-se na necessidade de certeza quanto à existência do crédito, condição alcançada somente por ocasião da chancela do Poder Judiciário sobre a tese defendida pelo contribuinte. No caso em tela, essa certeza não advém da sentença, mas da declaração de inconstitucionalidade dos DLs nº 2.445 e 2.449/1988 pelo STF, em momento anterior ao ajuizamento da demanda. A partir da suspensão da execução desses diplomas legais, operada pela Resolução nº 49/1995 do Senado Federal, a decisão do STF passa a ter efeitos erga omnes, conferindo ao crédito a certeza de sua existência.

A questão comporta análise, ainda, sob outra perspectiva. A sentença proferida no processo estabelece as normas de direito material que devem ser aplicadas para resolver uma situação concreta cujo conhecimento foi submetido ao Poder Judiciário. Por conseguinte, a eficácia do provimento judicial está delimitada pelo exato teor da decisão proferida. Tratando-se de sentença declaratória, a eficácia principal é a certeza quanto à inexistência de relação jurídica de tributação na forma dos DLs nº 2.445 e 2.449/1988 e à existência de relação jurídica cujo conteúdo seja a compensação do PIS recolhido com base nesses Decretos-Leis, sem a aplicação do art. 170-A do CTN.

Embora a pendência de discussão sobre o critério da semestralidade da base de cálculo pudesse afetar o crédito da ora Embargante, a superveniência do trânsito em julgado exauriu a questão, restabelecendo a validade da compensação realizada a partir de créditos apurados de acordo com esse critério. Se algum vício havia na compensação, ele logo deixou de existir, pois a decisão favorável à autora transitou em julgado após a decisão administrativa; assim, o saneamento do vício permite que seja convalidada a compensação, com efeitos retroativos.

Por fim, considerando os parâmetros estabelecidos nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC, reduzo a verba honorária devida pela União, fixando-a em 5% sobre o valor da causa (atribuído em R\$ 427.630,69 - nov/2009).

Conclusão

Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos para reduzir a verba honorária, conforme fundamentado.

Os embargos de declaração apresentados foram acolhidos para fins de prequestionamento.

Pois bem.

Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à

conclusão do acórdão embargado.

Com efeito, inexistente omissão no acórdão, visto que o Tribunal de origem abordou de modo expresso e fundamentado todas as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, inclusive sobre as quais o recorrente aponta omissão. O que se percebe é que, ao contrário da pretensão da parte, concluiu-se que não há discussão nos autos acerca do reconhecimento do direito à compensação nos embargos à execução, razão pela qual não analisou a matéria e que eventual vício existente na compensação foi convalidado em razão do trânsito em julgado da decisão judicial após a decisão administrativa.

Quanto à alegada violação do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/1980 e dos arts. 468, 584, inciso I, e 610 do CPC/1973, verifica-se dos autos que o conteúdo normativo desses dispositivos legais carece do requisito constitucional do prequestionamento, pois não houve debate na Corte de origem acerca: da impossibilidade de se alegar a compensação como matéria de defesa nos embargos à execução; dos efeitos da coisa julgada; nem sobre o princípio da fidelidade ao título executivo judicial.

Embora não seja exigida a menção expressa a dispositivo de lei federal, a admissibilidade do recurso na instância excepcional pressupõe que a Corte de origem tenha se manifestado sobre a tese jurídica apontada pelo recorrente. Esse é o entendimento consagrado na edição da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*".

Sem majoração da verba honorária (art. 85, § 11, do CPC/2015), em razão do disposto no Enunciado Administrativo n. 7 do STJ.

Ante o exposto, com base no art. 253, parágrafo único, II, "b", do RISTJ, CONHEÇO do agravo para CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL e, nessa parte, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator