

19/09/2013

PLENÁRIO

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 13.335 CEARÁ

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
AGTE.(S) : EMPRESA SAO BENEDITO LTDA
ADV.(A/S) : MARIA IMACULADA GORDIANO OLIVEIRA
BARBOSA E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA
COMARCA DE PACAJUS
INTDO.(A/S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE 8. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. SÚMULA 734/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

I – A decisão tomada em sede de exceção de pré-executividade tem o condão de formar coisa julgada material.

II – A formação de coisa julgada material sobre o tema inviabiliza a utilização de reclamação – que não pode ser utilizada como sucedâneo de ação rescisória –, incidindo a Súmula 734 do STF.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Vice-Presidente), na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negar provimento ao agravo regimental. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de

RCL 13335 AGR / CE

Mello e Gilmar Mendes e, ocasionalmente, os Ministros Joaquim Barbosa e Cármen Lúcia.

Brasília, 19 de setembro de 2013.

RICARDO LEWANDOWSKI – PRESIDENTE E RELATOR

19/09/2013

PLENÁRIO

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 13.335 CEARÁ

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
AGTE.(S) : **EMPRESA SAO BENEDITO LTDA**
ADV.(A/S) : **MARIA IMACULADA GORDIANO OLIVEIRA
BARBOSA E OUTRO(A/S)**
AGDO.(A/S) : **EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA
COMARCA DE PACAJUS**
INTDO.(A/S) : **UNIÃO**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO **RICARDO LEWANDOWSKI** (RELATOR): Trata-se de agravo regimental contra decisão em que neguei seguimento a esta reclamação, ajuizada pela Empresa São Benedito LTDA., contra ato proferido pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Pacajus/CE, que, nos autos da Execução Fiscal 0000281-45.2010.8.06.0136/0, teria violado a Súmula Vinculante 8.

A ora agravante narrou que a Fazenda Nacional ajuizou a referida Execução Fiscal para a cobrança de contribuições previdenciárias alusivas às competências 07/2000 e 08/2000, no valor original de R\$ 234.601,01 (duzentos e trinta e quatro mil, seiscientos e um reais e um centavo), tendo por base a Certidão de Dívida Ativa 60.108.326-1 (inscrita em 23/01/2010).

Após citada, apresentou exceção de pre-executividade, pugnando pela aplicação da Súmula Vinculante 8. A exceção, todavia, foi rejeitada.

Contra essa decisão interpôs, ainda, agravo de instrumento para o Tribunal Regional da 5ª Região, ao qual foi negado provimento, em acórdão assim ementado:

RCL 13335 AGR / CE

“TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL E FINAL. PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA.

1. Conforme jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, a confissão do débito com o parcelamento constitui o crédito tributário.

2. O decurso temporal entre o fato gerador e a confissão do débito fora menor que 1 (um) ano, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

3. Nos termos do art. 151, VI, do CTN, o parcelamento da dívida suspende a exigibilidade do crédito tributário e a confissão da dívida interrompe a prescrição (art. 174, IV, do CTN), a qual recomeça a fluir com o não pagamento.

4. A agravante aderiu ao parcelamento especial de que trata a Lei nº. 10.684/03, ocorrendo mais uma vez a interrupção do prazo prescricional.

5. Com a exclusão do parcelamento, recomeçou então a contagem de mais novo prazo prescricional sem que operasse a prescrição, considerando que a dívida foi inscrita em 23/01/2010 e a execução fiscal foi ajuizada em 19 de fevereiro de 2010.

6. O documento de 'Extrato de parcelamento/débito' apresenta o mesmo número de processo que o número exibido na Certidão de Dívida Ativa, demonstrando, portanto, que o pedido de parcelamento de débito apresentado é referente ao débito discutido.

7. Agravo de Instrumento não provido”.

Essa decisão transitou em julgado em 25/4/2011.

Irresignada, a ora agravante manejou reclamação, insistindo na tese de violação da Súmula Vinculante 8, ao argumento de que a execução fiscal está lastreada em certidão de dívida ativa fundada em dispositivo inconstitucional.

Assentei, contudo, a manifesta inadmissibilidade do feito. Isso porque a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade foi mantida

RCL 13335 AGR / CE

pelo TRF da 5ª Região, tendo transitado em julgado em 25/4/2011.

Dessa forma, consignei que a reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de ação rescisória, incidindo no caso a Súmula 734 do STF:

“Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”.

Ainda inconformada, a agravante interpõe este regimental, sob o argumento de que o objeto da reclamação é o próprio recebimento/prosseguimento da execução fiscal, o que viola a Súmula Vinculante 8.

Sustenta, ademais, que a Súmula 734/STF só seria aplicável nas situações em que configurada a imutabilidade material da decisão, o que não ocorre no caso, pois o *decisum* que rejeitou a exceção de pré-executividade possuiria natureza precária, podendo ser reformado a qualquer momento.

É o relatório necessário.

19/09/2013

PLENÁRIO

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 13.335 CEARÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem examinados os autos, entendo que a agravante não traz fatos novos capazes de ensejar uma mudança de entendimento.

Alega-se o descumprimento da Súmula Vinculante 8, que foi assim redigida:

“SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO”.

Colho da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, para a cobrança de contribuições previdenciárias alusivas às competências 07/2000 e 08/2000:

“(…)

De fato, como disse a empresa exequida, a Súmula nº 8 do STF considerou inconstitucional os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, que estabelece o prazo de dez anos para a constituição do crédito tributário da seguridade social. Mais que isso, a Lei Complementar nº 128/2008 revogou mencionados artigos. Então não há que se falar em prazo de dez anos para o lançamento tributário.

A questão que se coloca entre as partes é a existência de confissão de dívida e parcelamento do débito e suas consequências quanto ao prazo de prescrição e decadência do crédito.

O parcelamento do débito tributário, uma vez concedido, provoca o adiamento do vencimento.

(…)

Também não podemos dizer que ocorreu a decadência, pois o

RCL 13335 AGR / CE

parcelamento constitui confissão de dívida dos valores a serem quitados pelo contribuinte. Uma vez confessado o débito não mais se opera a decadência relativamente ao que foi confessado e desnecessário o lançamento pelo mesmo valor”.

Esse *decisum* foi mantido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, tendo transitado em julgado em 25/4/2011.

O acórdão foi assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL E FINAL. PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA.

1. *Conforme jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, a confissão do débito com o parcelamento constitui o crédito tributário.*

2. *O decurso temporal entre o fato gerador e a confissão do débito fora menor que 1 (um) ano, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.*

3. *Nos termos do art. 151, VI, do CTN, o parcelamento da dívida suspende a exigibilidade do crédito tributário e a confissão da dívida interrompe a prescrição (art. 174, IV, do CTN), a qual recomeça a fluir com o não pagamento.*

4. *A agravante aderiu ao parcelamento especial de que trata a Lei nº. 10.684/03, ocorrendo mais uma vez a interrupção do prazo prescricional.*

5. *Com a exclusão do parcelamento, recomeçou então a contagem de mais novo prazo prescricional sem que operasse a prescrição, considerando que a dívida foi inscrita em 23/01/2010 e a execução fiscal foi ajuizada em 19 de fevereiro de 2010.*

6. *O documento de 'Extrato de parcelamento/débito' apresenta o mesmo número de processo que o número exibido na Certidão de Dívida Ativa, demonstrando, portanto, que o pedido de parcelamento de débito apresentado é referente ao débito discutido.*

7. *Agravo de Instrumento não provido”.*

RCL 13335 AGR / CE

Colho, ademais, do voto condutor:

“Com a edição da Súmula Vinculante nº 08, os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/91, que previam prazo decadencial de 10 (dez) anos para cobrança de contribuições previdenciárias foram declarados inconstitucionais. Assim, o prazo para a Fazenda constituir e cobrar o crédito tributário é aquele previsto no artigo 173, I, do CTN, ou seja, 5 (cinco) anos, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento do crédito tributário poderia ser efetuado.

No caso dos autos, o débito em discussão se refere a contribuições previdenciárias objeto de confissão e parcelamento ocorrido em 30/04/2001. Nesse sentido, conforme jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, a confissão do débito com o parcelamento constitui o crédito tributário (...).

Dessa forma, o decurso temporal entre o fato gerador (período de 07/2000 e 08/2000) e a confissão do débito (em 30/04/2001, conforme se verifica da CDA às fls. 16 e do documento acostado pela Fazenda Nacional às fls. 65) fora menor que 1 (um) ano, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

Ademais, é de se observar, que nos termos do art. 151, VI, do CTN, o parcelamento da dívida suspende a exigibilidade do crédito tributário e a confissão da dívida, interrompe a prescrição (art. 174, IV, do CTN), a qual recomeça fluir com o não pagamento”.

Verifica-se, dessa forma, que a questão da aplicabilidade do prazo previsto nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/1991, declarados inconstitucionais por esta Corte, foi devidamente enfrentada pelas instâncias ordinárias, que não o aplicou, considerando que o crédito tributário ainda estava hígido, por não ter ocorrido a prescrição ou a decadência.

Assim, diversamente do sustentado pela agravante, com o trânsito em julgado dessa decisão, operou-se a formação de coisa julgada material sobre o tema, o que inviabiliza o ajuizamento de reclamação – que não pode ser utilizada como sucedâneo de ação rescisória – incidindo a

RCL 13335 AGR / CE

Súmula 734 do STF:

“Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”.

Vale ressaltar, a propósito, o defendido por Cândido Rangel Dinamarco, que se manifesta no sentido de que as matérias apreciadas na exceção de pré-executividade não podem ser rediscutidas nos embargos, como se infere do trecho a seguir transcrito:

*“(...) a disciplina das objeções de pré-executividade deve compor-se dos seguintes pontos: a) elas são em tese admissíveis antes ou depois da realização do ato construtivo, não se subordinando, pois, à exigência de segurança do juízo; b) só podem versar matéria que comporte exame in executivis, ou seja, matéria não privativa dos embargos à execução; c) não são admissíveis quando destinadas a repor em discussão as mesmas defesas já repelidas no julgamento dos embargos ou da impugnação do executado, ou pendentes de julgamento no processo dessas oposições; inversamente, estes não são admissíveis quando versarem matéria já apreciada a título de objeção de pré-executividade (...)”.*¹

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também é pacífica no sentido de que a decisão tomada em sede de exceção de pré-executividade tem o condão de formar coisa julgada material, como se observa dos seguintes julgados:

“RECURSO ESPECIAL - SEPARAÇÃO CONSENSUAL - EXECUÇÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - LITISPENDÊNCIA E CONTINÊNCIA - VERIFICAÇÃO - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - NECESSIDADE, IN CASU - TÍTULO

1 Dinamarco, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil. Volume IV.* 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 853

RCL 13335 AGR / CE

EXECUTIVO - NULIDADE - FALTA DE ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instituto da coisa julgada incide sobre as decisões proferidas em sede de exceção de pré-executividade.

2. In casu, verificar-se a litispendência e a continência com outra ação anteriormente ajuizada implicaria no reexame do conjunto fático-probatório, inviável na via eleita.

3. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo' (Súmula 211/STJ)" (REsp 1.185.593/MS, Rel. Min. Massami Uyeda – grifei).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC - EXAME PREJUDICADO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECISÃO QUE RECONHECEU A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - COISA JULGADA – OCORRÊNCIA.

1. Prequestionada, ainda que implicitamente, a tese em torno dos dispositivos legais tidos por violados, acolhe-se o pedido alternativo de exame do mérito recursal e julga-se prejudicado o exame da questão acerca da alegada violação do art. 535, II, do CPC.

2. Decidida a responsabilidade dos sócios em sede de exceção de pré-executividade, a matéria estará acobertada pelo instituto da coisa julgada, não podendo mais ser discutida em embargos de devedor, eis que apreciada a própria relação de direito material.

3. Recurso especial não provido" (REsp 931.340/RS, Rel. Min. Eliana Calmon – grifos meus)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Determinadas matérias de defesa do executado podem ser aduzidas nos próprios autos da execução por meio de exceção de pré-executividade, o que não quer dizer que não se está utilizando da

RCL 13335 AGR / CE

mesma defesa processual preconizada nos arts. 736 e seguintes do Código de Processo Civil.

2. Aventada a ocorrência de prescrição mediante objeção de pré-executividade, pretensão afastada definitivamente nesta instância especial, a matéria estará acobertada pelo instituto da coisa julgada após o decurso do prazo recursal, não podendo mais ser discutida nas vias ordinárias dos embargos de devedor.

3. Embargos de declaração rejeitados” (EDcl no REsp 795.764/PR, Rel. Min. Castro Meira - grifei).

Ainda que superado esse óbice, melhor sorte não teria a agravante. Como se percebe das decisões transcritas, não houve violação da Súmula Vinculante 8, mas sim sua observância, com aplicação do prazo de cinco anos. Considerou-se, porém, hígido o título judicial pela ocorrência de fato capaz de operar a suspensão do crédito tributário.

Por todas essas razões, nego provimento ao agravo.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 13.335

PROCED. : CEARÁ

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S) : EMPRESA SAO BENEDITO LTDA

ADV.(A/S) : MARIA IMACULADA GORDIANO OLIVEIRA BARBOSA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE PACAJUS

INTDO.(A/S) : UNIÃO

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao agravo regimental. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes e, ocasionalmente, os Ministros Joaquim Barbosa e Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski (Vice-Presidente). Plenário, 19.09.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário