



Embargos de Declaração em Juízo de Retratação em Apelação Cível nº:
0119113-71.2022.8.19.0001

Embargante: **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Embargada: **ONOFRE ELETRO LTDA**

Relator: **Desembargador ANDRÉ L. M. MARQUES**

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. DIFAL/ICMS E FECF. TEMA Nº 1.266 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF. ACÓRDÃO QUE, EM ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO VINCULANTE DA SUPREMA CORTE, CONCEDEU A SEGURANÇA PARA DECLARAR A INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA DO DIFAL E DO ADICIONAL DO FECF NO EXERCÍCIO DE 2022. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. SUSTENTAÇÃO DE QUE O DEPÓSITO JUDICIAL NÃO SE EQUIPARA À HIPÓTESE DE “DEIXAR DE RECOLHER O TRIBUTO” PREVISTA NA TESE III DO TEMA Nº 1.266 DO STF. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. QUESTÃO EXPRESSAMENTE APRECIADA NO ACÓRDÃO EMBARGADO. DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO NOS TERMOS DO ARTIGO 151, INCISO II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISTINÇÃO ENTRE DEPÓSITO JUDICIAL E RECOLHIMENTO ADMINISTRATIVO DO TRIBUTO EXPRESSAMENTE ENFRENTADA NO JULGADO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE A APLICAÇÃO DA MODULAÇÃO E A DISCIPLINA DOS EFEITOS PATRIMONIAIS DA DECISÃO. PRETENSÃO DE REDISCUTIR MATÉRIA JÁ EXAMINADA E DECIDIDA PELO COLEGIADO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. ARTIGO 1.022 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.





ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Juízo de Retratação na Apelação Cível nº **0119113-71.2022.8.19.0001**, em que é Embargante **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e Embargada **ONOFRE ELETRO LTDA**.

ACORDAM os Desembargadores que integram a Quarta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na forma da minuta e da certidão de julgamento que serão publicados.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Estado do Rio de Janeiro em face do Acórdão de id.527, que, em Juízo de Retratação deu provimento ao Recurso de Apelação para reformar a Sentença e conceder a segurança, declarando a inexigibilidade da cobrança do DIFAL do ICMS e de seu respectivo FECF durante todo o exercício de 2022 (de 01/01/2022 a 31/12/2022), reconhecendo o direito da Impetrante ao levantamento integral e monetariamente atualizado de todos os depósitos judiciais efetuados e comprovados nos autos, a serem apurados em sede de liquidação de Sentença.

Nos Embargos de Declaração de id.572, o Estado sustenta que o Acórdão aplicou a modulação prevista no Tema 1.266 do STF considerando apenas o requisito temporal (ajuizamento da ação antes de 29/11/2023), sem enfrentar adequadamente o segundo requisito cumulativo fixado pela Suprema Corte, qual seja, a comprovação de que o contribuinte deixou de recolher o DIFAL no exercício de 2022.



Aduz, ainda, haver incompatibilidade entre a aplicação da modulação e a autorização concedida pelo Acórdão para restituição ou compensação de valores recolhidos a título de DIFAL e FECF, pois tais providências pressupõem a existência de pagamento, circunstância que afastaria o requisito do “*não recolhimento*” exigido pela tese moduladora.

Por fim, afirma que o depósito judicial não se confunde com o não recolhimento do tributo, uma vez que constitui garantia do crédito tributário e vincula os valores ao resultado da demanda. Assim, requer que o Colegiado esclareça se os depósitos judiciais realizados pela impetrante são aptos a preencher a condição estabelecida no Tema 1.266 do STF.

Regularmente intimada, a Embargada apresentou Contrarrazões aos Embargos de Declaração no id. 582, pugnando pela rejeição integral dos Embargos opostos pelo Ente Estatal.

Parecer da D. Procuradoria de Justiça no id.591, opinando pelo conhecimento e desprovimento do Recurso.

É o relatório. Passo ao voto.

VOTO

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade e, por isso, deve ser conhecido.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis Embargos de Declaração quando houver, na decisão impugnada obscuridade, contradição e/ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou o Tribunal.



Cumprе destacar que os Embargos de Declaração não se prestam à rediscussão da matéria já decidida, tampouco à modificação do resultado do julgamento por mera inconformidade das partes.

No caso em exame, sustenta o Embargante que o Acórdão teria incorrido em omissão ao aplicar a modulação dos efeitos prevista na Tese III do Tema nº 1.266 do Supremo Tribunal Federal sem analisar adequadamente o requisito consistente no não recolhimento do tributo no exercício de 2022.

Alega, ainda, que a autorização para restituição ou compensação de valores eventualmente recolhidos revelaria a incompatibilidade lógica da decisão, por pressupor a existência de pagamento do tributo e, conseqüentemente, o não preenchimento das condições exigidas pela modulação estabelecida pela Suprema Corte.

Sustenta, por fim, que o depósito judicial não poderia ser equiparado à ausência de recolhimento, razão pela qual não estariam preenchidos os pressupostos necessários ao reconhecimento da inexigibilidade do DIFAL no referido período.

De início, cumpre registrar que a matéria suscitada pelo Embargante foi claramente delimitada e merece enfrentamento expresse, notadamente porque se refere à interpretação do alcance da expressão *“tenham deixado de recolher o tributo naquele exercício”*, constante da Tese III do Tema nº 1.266 do STF.

Não procede, contudo, a alegação de omissão, pois o Acórdão embargado enfrentou expressamente a questão relativa ao cumprimento do requisito previsto na referida tese, consignando que os depósitos judiciais realizados pela Impetrante, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, não se confundem com recolhimento administrativo do tributo.





Veja-se:

Aprofundando a análise dos autos, constata-se relevante particularidade fática que merece registro e proteção jurisdicional: a Impetrante ONOFRE ELETRO LTDA. efetuou o depósito judicial das parcelas tributárias controvertidas de modo a suspender a exigibilidade do crédito fiscal debatido, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN⁴.

Com efeito, constou expressamente do Julgado que a Impetrante apresentou comprovantes de depósitos judiciais referentes às competências discutidas e que os respectivos valores não ingressaram nos cofres públicos, circunstância que levou o Colegiado, de forma fundamentada, a concluir pelo preenchimento da condição estabelecida na Tese III do Tema nº 1.266 do STF. Transcreva-se:

Extrai-se dos autos que a Impetrante apresentou comprovantes de depósitos judiciais do crédito tributário nos ids. 113/227 relativos às competências de 04/2022 a 12/2022.

Ao depositar os montantes em Juízo, a Impetrante validou o cumprimento do requisito de ter *"deixado de recolher o tributo naquele exercício"* estipulado na Tese III de modulação do Tema nº 1.266 do STF, na medida em que os recursos não ingressaram no caixa do Fisco fluminense.

Verifica-se, assim, que a questão apontada como omitida foi efetivamente apreciada pelo Colegiado, ainda que em sentido contrário à tese defendida pela Fazenda Estadual. A discordância da parte com a conclusão adotada não caracteriza omissão apta a justificar o manejo dos Embargos Declaratórios.



Também não se constata qualquer contradição interna no Acórdão. A decisão distinguiu expressamente os depósitos judiciais realizados para suspensão da exigibilidade do crédito tributário dos eventuais recolhimentos administrativos ordinários, delimitando os respectivos efeitos patrimoniais à luz das Súmulas nº 269 e nº 271 do Supremo Tribunal Federal. Transcreva-se:

Por conseguinte, com o trânsito em julgado desta decisão concessiva da ordem, deve ser plenamente assegurado à Impetrante o direito ao levantamento integral dos depósitos judiciais realizados nos autos, devidamente atualizados, obstada qualquer tentativa de conversão em renda em favor da Fazenda Pública Estadual.

Ressalva-se que tal providência não configura concessão de efeitos patrimoniais pretéritos vedados pelas Súmulas 269 e 271 do STF, tratando-se apenas da destinação dos depósitos judiciais efetuados como garantia do Juízo (art. 151, II, do CTN), cujo levantamento decorre automaticamente da procedência do pedido ou da concessão da segurança.

Igualmente não procede a alegação de incompatibilidade entre a aplicação da modulação e a referência à restituição ou compensação de valores eventualmente recolhidos.

O Acórdão embargado distinguiu expressamente os depósitos judiciais efetuados para garantia do Juízo dos eventuais recolhimentos administrativos ordinários, delimitando os respectivos efeitos patrimoniais.

Assim, a menção à restituição ou compensação de valores eventualmente recolhidos não implicou reconhecimento de que a totalidade dos valores discutidos nos autos tenha ingressado nos cofres estaduais, inexistindo a contradição apontada pelo Embargante.



Além disso, o Acórdão embargado examinou adequadamente a controvérsia à luz do Tema nº 1.266 do STF e expôs, de forma clara e suficiente, as razões que justificaram a retratação do entendimento anteriormente adotado por este Órgão Julgador, observando integralmente a orientação vinculante firmada pela Suprema Corte.

Nesse contexto, evidencia-se que o Embargante busca, em verdade, rediscutir premissas jurídicas já enfrentadas e obter a revisão do resultado do julgamento, finalidade incompatível com a estreita via dos embargos de declaração, que não se prestam ao reexame da matéria decidida.

Ressalte-se que os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para provocar novo julgamento da causa ou para substituir os recursos cabíveis às instâncias superiores.

A pretensão fazendária, em realidade, dirige-se contra a interpretação jurídica adotada pelo Colegiado acerca do alcance da modulação fixada pelo Supremo Tribunal Federal, matéria já devidamente apreciada no Acórdão embargado.

Dessa forma, ausentes obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, e constatado que o Estado pretende apenas reabrir o debate sobre matéria já apreciada e decidida pelo Colegiado, sem demonstrar a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se o desprovimento do Recurso.

É importante ressaltar que inexistente omissão quando o Julgador aprecia a questão controvertida e apresenta fundamentação suficiente para embasar sua conclusão, ainda que a parte vencida entenda que a interpretação conferida aos fatos ou ao direito não seja a mais adequada.





Nesse sentido, registra-se o teor do enunciado da Súmula nº 52 deste Egrégio Tribunal, que prescreve, “*in verbis*”:

“Inexiste omissão a sanar através de Embargos Declaratórios, quando a decisão deixar de enfrentar argumentos que não são capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.”

Assim, ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, mostra-se inviável o acolhimento dos presentes aclaratórios.

Diante do exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER** dos aclaratórios e, no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTO**.

Local data e assinatura lançados digitalmente.

ANDRÉ L. M. MARQUES
Desembargador Relator