



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.725.713 - BA (2015/0131521-0)

RELATOR : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INDÍCIOS DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE MEDIANTE INSTRUMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO.

1. O tribunal de origem assentou a existência de "indícios sérios" caracterizadores da sucessão empresarial, os quais devem ser enfrentados na via processual adequada.
2. Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão veiculada no recurso especial, no sentido de se afastar a sucessão empresarial, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, em virtude do óbice da Súmula n. 7/STJ.
3. As controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução ou, quando desnecessária a dilação probatória, mediante exceção de pré-executividade.
4. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho e, parcialmente, o Sr. Ministro Sérgio Kukina, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria.

Brasília (DF), 05 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator p/ Acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.725.713 - BA (2015/0131521-0)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Especial interposto por NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA., com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, inciso III da CF/1988, objetivando a reforma do acórdão proferido pelo TRF da 1a. Região, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CTN. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DISCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A Legislação Processual oportuniza ao devedor, após citado, ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva. Omissa o devedor, a mesma legislação impõe ao Estado promover a constrição de bens visando à efetividade da pretensão executiva judicial instaurada. E para cujo propósito, além de listar a precedência de ativos financeiros dentre outros bens (art. 11, da Lei n. 6.830/80 e 655, I do CPC), igualmente autoriza sua constrição judicial através de penhora eletrônica, diretamente realizada em instituições financeiras depositárias - Sistema BACENJUD, consoante disposto no art. 655-A, do Código de Processo Civil.

2. Na hipótese vertente, no que tange ao aspecto da sucessão empresarial, verifica-se que há indícios sérios de sucessão, que deverão ser afastados na via processual adequada (exceção de pré-executividade, se não houver necessidade de dilação probatória, ou embargos à execução, caso haja necessidade de produção de provas).

3. De outra parte, o Juízo a quo ao deferir o pedido da União para incluir a agravante no pólo passivo, determinou a citação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravante e, concomitantemente, deferiu a penhora on line. Ressalte-se, todavia, que a citação válida é requisito essencial para o deferimento do aludido bloqueio; mesmo porque a parte executada tem o direito de ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva; e sem a citação válida esse direito é negado ao devedor.

4. Com efeito, somente após citado e omissa o executado pode o bloqueio, via BACENJUD, ser deferido. (AG 0070331-56.2011.4.01.0000 / MG, Rei. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.1295 de 27/04/2012; AGA 0040796-19.2010.4.01.0000 / PA, Rei. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 de 06/05/2011; AG 0015580-27.2008.4.01.0000 / PA, Rei. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, Rel.Conv. Juiz Federal Cleberson José Rocha (CONV.), Oitava Turma, e-DJF1 p.583 de 25/03/2011).

5. Agravo Regimental não provido (fls. 315/316).

2. Opostos Embargos de Declaração (fls. 326/329), foram rejeitados (fls. 335/341).

3. Nas razões do Apelo Nobre (fls. 353/362), a parte recorrente alega violação dos arts. 522 e 535 do CPC/1973 e 133 do CTN. Sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos capazes de caracterizar a atribuição de responsabilidade por sucessão empresarial, tendo o julgado a *quo* baseado-se apenas em supostos indícios de sucessão.

4. Afirma que a recorrente *não adquiriu nenhum imóvel, nem equipamentos, nem bens da devedora, apenas situando-se, em razão de contrato de aluguel (doc. 4 da inicial do Agravo de Instrumento), no endereço em que no passado aconteceu o funcionamento da Tintas Alves - efetiva devedora* (fls. 357).

5. Sobreveio juízo negativo de admissibilidade (fls. 409/411), o que ensejou a interposição do presente Agravo (fls. 413/423). O Agravo foi convertido em Recurso Especial (fls. 479).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.725.713 - BA (2015/0131521-0)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

VOTO VENCIDO

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR ALEGADA SUCESSÃO EMPRESARIAL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. CASO DE REVALORAÇÃO DOS ELEMENTOS DOS AUTOS. ART. 133 DO CTN. INDISPENSÁVEL NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO OU DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. INADMISSIBILIDADE JURÍDICA DE DEFINIÇÃO DE RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL TRIBUTÁRIA COM BASE EM PRESUNÇÕES. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA QUE NÃO SE PRESTA PARA ESSE FIM. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA PROVIDO.

1. *Supera-se, neste caso, a aplicação da Súmula 7/STJ, porque se trata de matéria puramente jurídica, consistente em se definir se houve, ou não, efetiva sucessão empresarial, a partir da reavaliação dos elementos trazidos aos autos, já que a definição dessa situação não se satisfaz com a simples presunção de sua ocorrência, ainda que legítima ou lógica.*

2. *A responsabilidade tributária por sucessão de empresas, contemplada especificamente no art. 133 do CTN, é fato que não pode ser presumido, ou seja, a sua configuração não se perfaz mediante alvitres, suposições ou ilações, ainda que ostentem a aparência de ponderáveis. A segurança jurídica do contribuinte decorre das disposições garantísticas da legislação tributária, cuja interpretação não lhe pode trazer ônus derivados de compreensão surpreendente, para apanhar fatos pretéritos, como se fosse possível fazê-la retrooperante.*

3. *A responsabilidade patrimonial pelo pagamento de tributos não é uma planta exótica que se nutriria do ar, mas em liame objetivo que se apoia em fatos inequívocos, capazes de revelar, com segurança e certeza, a ocorrência daquele vínculo - nestes caso, a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sucessão empresarial - não deixando perdurar dúvida quanto à sua realidade.

4. *Somente com a implementação de processo administrativo adequado, com a garantia da ampla defesa, se poderá afirmar a ocorrência de sucessão empresarial, não sendo apta para esse efeito a certidão do Oficial de Justiça, porquanto se trata de fato complexo e demandante de provas de produção difícil.*

5. *O vínculo jurídico-tributário, nos casos de sucessão empresarial, sempre decorre da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador. Precedente: REsp. 1.138.260/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.5.2015; REsp. 1.293.144/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 26.4.2013; Resp. 1.140.655/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 19.2.2010.*

6. *Recurso Especial da Empresa provido para afastar a responsabilidade tributária da Recorrente e, conseqüentemente, excluí-la do polo passivo da demanda, reformando o acórdão recorrido.*

1. Supera-se, neste caso, a aplicação da Súmula 7/STJ, porque se trata de matéria puramente jurídica, consistente em se definir se houve, ou não, efetiva sucessão empresarial, a partir da reavaliação dos elementos trazidos aos autos, já que a definição dessa situação não se satisfaz com a simples presunção de sua ocorrência, ainda que legítima ou lógica.

2. A responsabilidade tributária por sucessão de empresas contemplada especificamente no art. 133 do CTN, é fato que não pode ser presumido, ou seja, a sua configuração não se perfaz mediante alvitres, suposições ou ilações, ainda que ostentem a aparência de ponderáveis.

3. A responsabilidade patrimonial pelo pagamento de tributos não é uma planta exótica que se nutriria do ar, mas em liame objetivo que se apoia em fatos inequívocos, capazes de revelar, com segurança e certeza, a ocorrência daquele vínculo - nestes caso, a sucessão empresarial - não deixando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perdurar dúvida quanto à sua realidade.

4. Somente com a implementação de processo administrativo adequado, com a garantia da ampla defesa, se poderá afirmar a ocorrência de sucessão empresarial, não sendo apta para esse efeito a certidão do Oficial de Justiça, porquanto se trata de fato complexo e demandante de provas de produção difícil.

5. A segurança jurídica do contribuinte decorre das disposições garantísticas da legislação tributária, cuja interpretação não lhe pode trazer ônus derivados de compreensão surpreendente, para apanhar fatos pretéritos, como se fosse possível fazê-la retrooperante.

6. O vínculo jurídico-tributário, nos casos de sucessão empresarial, sempre decorre da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador.

7. Aliás, a responsabilidade por sucessão não se caracteriza portanto, fora da hipótese de comprovação do fenômeno sucessório, por isso não servem para revelá-la ajustes, acertos, contratos ou quaisquer outras relações jurídicas, mesmo quando, por acaso, ocorra continuidade operacional entre as empresas. Nesse sentido são os precedentes das Turmas que compõem a 1a. Seção do STJ:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO OU DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. PRECEDENTES.

1. A responsabilidade tributária da pessoa jurídica sucessora, prevista no art. 133 do CTN, surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, hipóteses não evidenciadas no presente caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Precedentes: REsp 1.293.144/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 26/04/2013; AgRg no Ag 1.321.679/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 05/11/2010; REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/02/2010; REsp 108.873/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 12/04/1999, p. 111.*

3. *Recurso especial a que se nega provimento (REsp. 1.138.260/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 13.5.2015).*

✧ ✧ ✧

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. CONTRATO DE LOCAÇÃO. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. *"A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador" (REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 19/2/2010).*

2. *Recurso especial provido (REsp. 1.293.144/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 26.4.2013).*

✧ ✧ ✧

TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUCESSÃO POR AQUISIÇÃO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU FUNDO DE COMÉRCIO - ART. 109 DO CTN - LOCAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. *A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador. Precedente: REsp 108.873/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/1999, DJ 12/04/1999 p. 111.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *O Direito tributário utiliza-se dos institutos, conceitos e formas de Direito privado tal qual utilizados nos ramos jurídicos específicos, sendo-lhe vedado modificar-lhes o conteúdo, sentido e alcance.*

3. *Recurso especial não provido* (REsp. 1.140.655/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 19.2.2010).

8. Ademais, o Tribunal pautou-se em apenas dois elementos para conferir a sucessão empresarial: mesmo endereço e similitude de sobrenome do antigo sócio com o atual; observa-se que são elementos de conexão frágeis para demonstrar o fenômeno sucessório empresarial.

9. Conclui-se que os fundamentos do Tribunal de origem divergem do entendimento desta Corte, razão pela qual deve ser reformado o acórdão recorrido.

10. Com base nessas considerações, dá-se provimento ao Recurso Especial para afastar a responsabilidade tributária da recorrente e, conseqüentemente, excluí-la do polo passivo da demanda, reformando o acórdão recorrido. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.725.713 - BA (2015/0131521-0)

RELATOR : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**
RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INDÍCIOS DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE MEDIANTE INSTRUMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO.

1. O tribunal de origem assentou a existência de "indícios sérios" caracterizadores da sucessão empresarial, os quais devem ser enfrentados na via processual adequada.
2. Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão veiculada no recurso especial, no sentido de se afastar a sucessão empresarial, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, em virtude do óbice da Súmula n. 7/STJ.
3. As controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução ou, quando desnecessária a dilação probatória, mediante exceção de pré-executividade.
4. Recurso especial não conhecido.

VOTO-VENCEDOR

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Trata-se de recurso especial interposto por NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA., objetivando a reforma de acórdão proferido pelo TRF1 assim ementado (fls. 315/316):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CTN. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DISCUSSÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A Legislação Processual oportuniza ao devedor, após citado, ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva. Omissa o devedor, a mesma legislação impõe ao Estado promover a constrição de bens visando à efetividade da pretensão executiva judicial instaurada. E para cujo propósito, além de listar a precedência de ativos financeiros dentre outros bens (art. 11, da Lei n. 6.830/80 e 655, I do CPC), igualmente autoriza sua constrição judicial através de penhora eletrônica, diretamente realizada em instituições financeiras depositárias - Sistema BACENJUD, consoante disposto no art. 655-A, do Código de Processo Civil.
2. Na hipótese vertente, no que tange ao aspecto da sucessão empresarial, verifica-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que há indícios sérios de sucessão, que deverão ser afastados na via processual adequada (exceção de pré-executividade, se não houver necessidade de dilação probatória, ou embargos à execução, caso haja necessidade de produção de provas).

3. De outra parte, o Juízo a quo ao deferir o pedido da União para incluir a agravante no pólo passivo, determinou a citação do agravante e, concomitantemente, deferiu a penhora on line. Ressalte-se, todavia, que a citação válida é requisito essencial para o deferimento do aludido bloqueio; mesmo porque a parte executada tem o direito de ofertar bem à penhora, suficiente e idôneo para garantir a pretensão executiva; e sem a citação válida esse direito é negado ao devedor.

4. Com efeito, somente após citado e omissos o executado pode o bloqueio, via BACENJUD, ser deferido. (AG 0070331-56.2011.4.01.0000 / MG, Rei. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.1295 de 27/04/2012; AGA 0040796-19.2010.4.01.0000 / PA, Rei.

Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 de 06/05/2011; AG 0015580-27.2008.4.01.0000 / PA, Rei.

Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, Rel.Conv. Juiz Federal Cleberson José Rocha (CONV.), Oitava Turma, e-DJF1 p.583 de 25/03/2011).

5. Agravo Regimental não provido.

Em seu recurso especial (fls. 353/362) a recorrente alega violação dos arts. 522 e 535 do CPC/73 e 133 do CTN, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos capazes de caracterizar a atribuição de responsabilidade por sucessão empresarial.

Sobrevindo juízo negativo de admissibilidade (fl. 409/411), foi interposto agravo em recurso especial, que foi conhecido e provido o recurso especial, em decisão monocrática do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (fls. 449/453).

A Fazenda Nacional interpôs recurso de agravo interno (fls. 458/462), o qual foi provido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, determinando a conversão do ARESP em recurso especial.

É o relatório.

Discute-se nos autos a ocorrência de sucessão empresarial (art. 133 do CTN). A decisão do juízo de primeiro grau está assim fundamentada (fl. 24, com grifos):

As alegações trazidas pela **PFN estão claramente demonstradas por prova documental**, que é fortalecida pela **certidão da Oficial de Justiça**, cuja cópia se encontra anexada à fl. 32 destes autos e que comprova que houve tentativa de realização da diligência citatória pela oficiala de justiça, sem sucesso.

Destaque-se que consta da referida certidão que a Oficiala foi, inclusive, **recebida de forma ríspida por uma senhora de prenome IEDA e que a**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"referida senhora mostrou-se muito nervosa ao ser indagada sobre a possível sucessão, por ser publica e notória, visto que até pouco tempo o nome fantasia das lojas era 'Vntas Alves' (...)"

Não bastasse ainda **a coincidência de sobrenome dos sócios das empresas ('Silva Pereira')**, que já seria um forte elemento indicativo da sucessão alegada, observa-se dos documentos de pesquisa na base de CPF realizada pela PFN, que os atuais sócios da empresa NOVA ERA, Leila Angélica Silva Pereira Rios (CPF 518.895.015-49) e Carlos Alberto Silva Pereira (CPF 366.595.765-68) **têm como genitora a antiga sócia da COMERCIAL DE TINTAS ALVES: ELZA SILVA PEREIRA** (v. fls 39/41).

Some-se a isso, **o compartilhamento do mesmo fundo de estabelecimento e dos locais de funcionamento, conforme demonstrado pela documentação** acostada e corroborada pelas informações da Oficial de Justiça.

Ainda a título de ilustração, ressalto que, pesquisas realizadas na Internet utilizando-se o termo 'Tintas **Alves**' **direcionam para o site o site da Matiz Tintas (www.matiztintas.com.br) - fato facilmente observado por este magistrado em consulta ao sistema de busca do site www.aooale.com.br e que corrobora o conteúdo do documento apresentado pela Exequente, fl. 42 destes autos.**

Por sua vez, o voto condutor do acórdão recorrido deixou consignado que (fl. 309):

Com efeito, quanto à sucessão empresarial, mantenho a decisão. Certo é que há indícios sérios de sucessão, que deverão ser destruídos na via processual adequada (exceção de pré-executividade, se não houver necessidade de dilação probatória, ou embargos à execução, caso haja necessidade de produção de provas).

Da leitura e análise dos fundamentos acima transcritos, o contexto firmado pelo Juízo de 1º Grau e pelo TRF1 não pode ser reaberto em recurso especial, ainda mais quando o voto condutor do acórdão recorrido deixou claro que a questão deverá ser discutida na sede própria: exceção de pré-executividade ou embargos do devedor, a depender de dilação probatória. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. ASSENTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM A NECESSIDADE DE AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA POR MEIO DE EMBARGOS DO DEVEDOR OU DE AÇÃO ANULATÓRIA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DAS CONTRIBUINTEES NÃO CONHECIDO, DIVERGINDO DO RELATOR, SR. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.

(AgInt no REsp 1558445/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 03/05/2017)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INDÍCIOS DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. INCLUSÃO DE SÓCIA NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos contidos nos autos, assentou a existência de indícios caracterizadores da formação de grupo econômico, bem como a necessidade de dilação probatória para aferir-se eventual ilegitimidade passiva da sócia.

III - Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão veiculada no recurso especial, no sentido de se reconhecer a ausência de elementos capazes de embasar a inclusão da sócia no polo passivo da execução sem o alargamento das vias probatórias, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, em virtude do óbice do enunciado sumular n. 7/STJ.

IV - É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual as controvérsias em execução fiscal envolvendo responsabilidade tributária, cujas soluções, à luz da casuística, demandem a ampliação das vias probatórias, devem ser veiculadas e dirimidas na sede própria dos embargos à execução.

V - Agravo Interno provido.

(AgInt no AREsp 863.387/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2016, DJe 14/12/2016)

Assim, incide à hipótese a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.725.713 - BA (2015/0131521-0)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

VOTO-VENCIDO EM PARTE

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Senhora Presidente, eminentes Pares, douto Relator, também louvo as sustentações.

O meu destaque prendeu-se até pela natureza da causa trazida neste recurso especial e na medida em que o Ministro Napoleão honrou-me, inclusive, com a citação de um precedente. Fui consultar o conteúdo desse precedente, Ministro Napoleão, que é um recurso especial que foi manejado pela Fazenda e acabou recebendo aqui do Colegiado o desprovimento, o que a Fazenda desejava no mesmo REsp n. 1.138.260/RJ, em que procurava ver caracterizada a hipótese da sucessão, nos moldes do art. 133 do Código Tributário Nacional, e o Colegiado rechaçou o recurso. Mas, partindo da premissa de que a certidão do oficial de justiça, atestando o funcionamento de outro estabelecimento do mesmo ramo de atividade no local, não enseja, por si só, o reconhecimento da responsabilidade prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional.

Então, só me chamou a atenção, embora eu indique precedentes que acabaram tratando da questão que envolve a presença de contrato de locação no mesmo domicílio comercial da sucedida, mas este é um caso em que ele não continha exatamente os mesmos ornamentos que qualificam o recurso especial trazido por Vossa Excelência, embora o item 1 da ementa diga isso mesmo, ele menciona a orientação que é dada pelo art. 133 do Código Tributário Nacional. Exatamente, esta é a linha mestra, no sentido de que a responsabilidade tributária da pessoa jurídica sucessora, prevista no art. 133, surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, hipóteses não evidenciadas no caso mencionado por Vossa Excelência.

Então, é só esse reporte que eu gostaria de fazer, no sentido macro, que, embora esse precedente da minha lavra tenha enfrentado de algum modo o tema do art. 133 do CTN, ele não guardou em maior profundidade identidade com este caso, por isso que eu aguardava as sustentações para poder melhor me acercar dos fundamentos que aqui foram tão bem colocados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelos doutos causídicos.

Somente essa pequena observação que faria, Ministro Napoleão.

Senhora Presidente, o caso, de fato, é *sui generis*, porque há uma mescla de viés processual. A meu sentir, e o Ministro Benedito falava da fl. 272. Esta folha, na verdade, compõe a decisão monocrática, que depois foi atacada na origem pelo regimental. Houve uma primeira decisão monocrática, depois confirmada pelo Colegiado. É esse ponto que me chama a atenção, porque, na verdade, a decisão, assim percebo, Doutor Ivan, Doutor Procurador da Fazenda, parece-me que o acórdão de origem, efetivamente, não se posicionou sobre interpretação em torno do art. 133 do CTN, se estaria ou não configurada a sucessão. O que ele compreendeu é que de fato na primeira instância, quando se admitiram vestígios da sucessão, o juiz autorizou a inclusão no polo passivo da pretensa sucessora, ao mesmo tempo que permitiu o bloqueio de numerário, via Bacen-Jud. O que faz a primeira decisão monocrática? Assim compreendi, ela diz: "nesse mérito, acerca da configuração ou não da sucessão, eu não entro, porque o caminho adequado é que, instância de origem, ou se lance mão da exceção de pré-executividade, se prova suficiente houver, de plano, ou, então, que se interponham os embargos do devedor". Nesse ponto, a decisão de origem não solveu a questão alusiva ao art. 133 do CTN, por isso é que não vejo aqui, Ministro Napoleão, por esse aspecto, tenho dificuldades em estabelecer discussão acerca de violação ao art. 133 do CTN, na medida que, assim penso, repito, o acórdão de origem não se pronunciou efetivamente sobre a aplicação, no caso concreto, do art. 133 do CTN. Remeteu à parte interessada, indicada sucessora, para que, no primeiro grau, lançasse mão da medida processual adequada. O agravo foi provido unicamente no tocante ao bloqueio via Bacen-Jud, que o Relator, na segunda instância, entendeu prematuro, precoce, não teria havido sequer a citação. E disso também a Fazenda não chegou a recorrer, conformou-se com esse aspecto. Compreendo a preocupação da Presidente, a partir dos debates já encetados, não me parece que fosse caso de se objetar a apreciação do mérito desse recurso com base na Súmula n. 7/STJ. Compreendo que, com essas características, na verdade, a Súmula n. 7/STJ não poderia nos servir de empecilho. Entendo que o art. 133 do CTN, de algum modo, embora não se tenha decidido na origem sobre ele, mas acabou sendo ventilado, e o que me parece é que falta nesse ponto, até por assim dizer, interesse de agir, relativamente à eventual violação desse art. 133 do CTN. Não vi, em relação a ele, uma decisão definitiva, da instância de origem. Por isso que a Súmula n. 7/STJ, neste caso, parece-me inadequada para se obstar o enfrentamento, porque o recurso traz ofensa ao art. 133 do CTN; traz ofensa ao art. 522 do CPC/73, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perspectiva de que o Tribunal de origem não teria se desincumbido da tarefa de julgar a pretensão em agravo de instrumento. Tenho para mim que o agravo de instrumento foi decidido, ainda que contrariamente à pretensão do contribuinte, mas houve uma decisão que direcionou, no tocante à sucessão, para que a parte interessada discutisse esse tema na primeira instância.

Então não se pode falar em falta de decisão capaz de identificar ofensa ao art. 522 do CPC/73, como se o Tribunal de origem tivesse se negado a apreciar, em grau de agravo de instrumento, a tese a ele levada.

E, como relação ao art. 535 do CPC/73, também penso que não houve, até por desnecessidade, o Tribunal não tinha que ir além no âmbito da pretensão jurisdicional declaratória. Penso que não houve essa negativa.

Mas enfim, Senhora Presidente, tenho para mim que, o recurso, relativamente ao art. 133 do CTN, especificamente com relação ao art. 133 do CTN, não pode ser conhecido, mas ter dificuldade de objetar com o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Aqui entendo que não haveria interesse recursal, porque a segunda instância não definiu.

Por isso que tenho dificuldade aqui, Ministro Gurgel, com relação à Súmula n. 7/STJ, nesse art. 133 do CTN.

Parcialmente, no tocante à alegada ofensa ao art. 133 do CTN, não conheceria por ausência de interesse recursal, por entender que o Tribunal não mergulhou no exame dos requisitos que comprovariam ou não a sucessão prevista no art. 133 do CTN. Ele se limitou a dizer: "Olha, não é aqui, nesse agravo agravo de instrumento, que você deve obter a sua resposta. Você tem que ir à primeira instância e entrar com exceção de pré-executividade ou (...)".

A constrição, creio que o Tribunal fez bem em afastar, porque ela foi determinada pelo juiz já na mesma decisão em que admitiu o chamamento da pretensa sucessora. Ele diz: "Olha, a Fazenda aparentemente tem razão. Determino a citação". Mas, desde logo, determinou o bloqueio via Bacen-Jud. Então, ali, a lesão já estava definitivada, porque não havia citação, mas dizer que, nessa primeira decisão, poderia ela já ser derruída ou desconstituída em um agravo de instrumento? Acho que não.

Equiparo essa primeira decisão, que determinou o chamamento da pretensa sucessora, como um "Cite-se", agravado e um "Cite-se". Então, na medida em que foi chamada,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ela haveria, como disse daí o TRF: "Olha, uma vez que ela foi chamada e discorda, no tocante à questão relativa ao art. 133 do CTN, ela tem que entrar com a exceção de pré-executividade ou com os embargos do devedor".

Já com relação ao bloqueio, porque a decisão já havia se consumado nesse primeiro momento, aí não sei. Penso que, com relação a esse momento, a questão do bloqueio, esta sim, o Tribunal tinha mesmo que decidir.

Com relação ao agravo de instrumento, entendo que ele tinha toda legitimidade para agravar. Mas não me passou despercebida a questão de que na decisão monocrática do Relator, depois confirmada, o Relator disse: "Mantenho a sucessão". Mas por que ele disse que mantém a sucessão? Ele mantém porque ele não pode discutir o seu mérito, porque ele entende que para discutir isso tem que ser feito em sede de exceção de pré-executividade ou embargos. Só por isso que ele diz que mantém. Ele mantém por que motivo? Ele mantém porque é uma consequência de ele ter admitido que essa discussão teria seu foro natural no primeiro grau. Ele não examina se efetivamente estavam presentes os requisitos. Ele se limita a dizer que parece que há indícios. Mas isso tem que ser bem sindicado na primeira instância. Só por isso ele diz que mantém a sucessão, pró-forma.

Na minha percepção, Ministro Napoleão, manteve porque entendeu que essa discussão tem de ser desenvolvida na primeira instância.

Senhora Ministra, só sintetizando, pedindo vênias ao Ministro Napoleão, eu encaminharia meu entendimento no sentido de conhecer em parte do recurso, relativamente à alegada violação ao art. 522 do CPC/73 e ao art. 535 do CPC/73, e, nessa parte, negar provimento e não conheço em relação à alegação de ofensa ao art. 133 do Código Tributário Nacional, por ausência no ponto de interesse recursal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0131521-0 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.725.713 / BA**

Números Origem: 00078195820074013304 00767462120124010000 200733040078193 767462120124010000

PAUTA: 05/04/2018

JULGADO: 05/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ GIL CAJADO DE MENEZES - BA005571
IVAN ALLEGRETTI E OUTRO(S) - DF015644
BRUNO GOVEDICE MILETTO - DF020044
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. IVAN ALLEGRETTI, pela parte RECORRENTE: NOVA ERA COMERCIAL DE TINTAS LTDA e o Dr. MARCELO KOSMINSKY, pela parte RECORRIDA: FAZENDA NACIONAL.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho e, parcialmente, o Sr. Ministro Sérgio Kukina, não conheceu do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Benedito Gonçalves, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Benedito Gonçalves os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria.