



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.540 - SP (2014/0242149-9)

**RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA
CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)**
AGRAVANTE : MANUEL NICOLAS CANO
ADVOGADOS : FABIO KADI
RENATO SOARES TOLEDO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : INCARI PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA
INTERES. : ROBERTO HIRSCHFELD

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO DO EXECUTIVO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCABIMENTO. RECONSIDERAÇÃO.

1. Pacífica a jurisprudência no sentido de serem cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito.

2. Entretanto, não tem caráter meritório a decisão relativa à legitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução fiscal, a revelar incabíveis, na espécie, os embargos infringentes.

Precedente específico: REsp 1.567.681/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/2/2016.

3. Agravo regimental provido para negar provimento ao recurso especial fazendário.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 15 de março de 2016(Data do Julgamento).

Ministra Assusete Magalhães
Presidente

Ministra Diva Malerbi
(Desembargadora Convocada TRF 3ª Região)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.540 - SP (2014/0242149-9)

RELATORA : MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)
AGRAVANTE : MANUEL NICOLAS CANO
ADVOGADOS : FABIO KADI
RENATO SOARES TOLEDO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : INCARI PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA
INTERES. : ROBERTO HIRSCHFELD

RELATÓRIO

A SRA. MINISTRA DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO): Trata-se de agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial para determinar que o Tribunal de origem prossiga no julgamento dos embargos infringentes.

O agravante assevera que não se mostram cabíveis embargos infringentes contra acórdão que, por maioria, declarou a ilegitimidade passiva do sócio-gerente, por ocorrer, nesse caso, extinção do processo sem julgamento de mérito.

Impugnação apresentada pela Fazenda Nacional.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.483.540 - SP (2014/0242149-9)

VOTO

A SRA. MINISTRA DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO (Relatora): A decisão agravada tem a seguinte fundamentação:

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional contra acórdão do TRF da 4ª Região assim ementado:

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ausentes os pressupostos de admissibilidade, com fundamento no artigo 530 do Código de Processo Civil, impossível o recebimento dos embargos infringentes.
2. Agravo legal desprovido.

A recorrente aponta ofensa ao art. 530 do Código de Processo Civil, ao argumento de serem cabíveis embargos infringentes quando a decisão agravada no agravo de instrumento tratou de matéria de mérito.

Apresentadas as contrarrazões, o apelo nobre foi admitido na origem.

Decido.

A controvérsia reside unicamente no cabimento dos embargos infringentes, espécie recursal prevista no art. 530 do Código de Processo Civil:

Art. 530 - Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

No caso, a Corte Regional entendeu que, "em se tratando de agravo de instrumento, afigura-se descabida a interposição de embargos infringentes".

Entretanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabem embargos infringentes contra acórdão que, ao julgar agravo de instrumento, profere decisão de mérito.

A propósito, vejam-se estes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INGRESSO NO MÉRITO DA PRETENSÃO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. ERESP 276.107/GO.

1. É sedimentado o entendimento desta Corte Superior no sentido de serem cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito (EResp 276.107/GO, Rel. Ministro Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 25.8.2003).

2. No caso sub judice, ao rejeitar a exceção de pré-executividade, a Corte de origem tratou de questão de mérito, qual seja, prescrição do crédito exequendo, concluindo que esta não se consumou.

3. Precedentes: REsp 1188809/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29.6.2010; REsp 1086468/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1.6.2009; e REsp 818.497/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 6.5.2010.

4. Retorno dos autos à origem para apreciar os embargos infringentes.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1274523/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/9/2011, DJe 26/9/2011)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS SEMI-ELABORADOS. LC Nº 65/91. CABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 530 DO CPC. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA. SÚMULA Nº 207/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Restou omissa o acórdão embargado quanto à não-interposição de embargos infringentes pela ora embargada na instância a quo, razão pela qual os presentes embargos de declaração devem ser acolhidos a fim de sanar tal mácula II - O art. 530 do CPC, com a nova redação da Lei nº 10.352/2001, encontra-se assim disposto: "Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

III - No caso em apreço, a Corte de origem deu provimento, por maioria, à remessa necessária, reformando a sentença de mérito, proferida em sede de embargos à execução fiscal, ao entender ser cabível a incidência do ICMS sobre a exportação de produtos semi-elaborados.

IV - Aplicável a Súmula nº 207/STJ, tendo em vista a ora embargada não ter interposto embargos infringentes contra acórdão não-unânime que restou divergente acerca do mérito da contenda.

V - Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial.

(EDcl no REsp 913.797/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 9/10/2007, DJ 12/11/2007, p. 182)

E é meritória a decisão que julga inidôneo o redirecionamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinado na origem e, em consequência, extingue o processo executivo em relação ao sócio.

A esse respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, REFORMA DECRETO DE EXTINÇÃO DO FEITO POR AUSÊNCIA DE TÍTULO QUE O EMBASE. SENTENÇA DE MÉRITO. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que caracteriza-se como sentença de mérito aquela que decreta a extinção do processo executivo em virtude ausência de título que lhe dê suporte. Precedentes específicos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 377.722/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/2/2014, DJe 25/2/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso especial para determinar a apreciação dos embargos infringentes.

Como se verifica, a controvérsia reside no cabimento dos embargos infringentes, espécie recursal prevista no art. 530 do CPC:

Art. 530 - Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

No caso, o Tribunal regional concluiu que, "em se tratando de agravo de instrumento, afigura-se descabida a interposição de embargos infringentes".

A jurisprudência deste Superior Tribunal é pacífica no sentido de que cabem embargos infringentes contra acórdão que, ao julgar agravo de instrumento, profere decisão de mérito.

Vejam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO MERITÓRIA. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO. CABIMENTO.

1. Nesta Corte, é pacífico o entendimento de que cabem embargos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento quando neste for decidida matéria de mérito (EResp 276.107/GO, Rel. Ministro Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 25.8.2003).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 326.304/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/8/2014, DJe 14/8/2014)

AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. DECISÃO NÃO UNÂNIME. MATÉRIA DE MÉRITO.

1.- Conforme o entendimento perfilhado na jurisprudência desta Corte são cabíveis Embargos Infringentes contra decisão majoritária proferida em Agravo de Instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito, como no caso dos autos. Precedente da Corte Especial.

2.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 12.778/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/2/2013, DJe 26/2/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO MERITÓRIA. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. São cabíveis embargos infringentes contra decisão não unânime proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito, nos termos do art. 530 do CPC.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.172.440/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 4/2/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO. INGRESSO NO MÉRITO DA PRETENSÃO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. ERESp 276.107/GO.

1. É sedimentado o entendimento desta Corte Superior no sentido de serem cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito (EResp 276.107/GO, Rel. Ministro Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 25.8.2003).

2. No caso *sub judice*, ao rejeitar a exceção de pré-executividade, a Corte de origem tratou de questão de mérito, qual seja, prescrição do crédito exequendo, concluindo que esta não se consumou.

3. Precedentes: REsp 1.188.809/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29.6.2010; REsp 1.086.468/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1.6.2009; e REsp 818.497/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 6.5.2010.

4. Retorno dos autos à origem para apreciar os embargos infringentes.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1.274.523/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGUNDA TURMA, julgado em 20/9/2011, DJe 26/9/2011)

Entretanto, em recente julgamento, a Segunda Turma entendeu não configurada a natureza meritória da decisão que determina a exclusão do sócio do polo passivo do feito executivo fiscal.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DA QUESTÃO. IMPOSSIBILIDADE INTERPOSIÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL.

1. É entendimento pacífico no STJ de que cabe a interposição de Embargos Infringentes de acórdão não unânime proferido em Agravo de Instrumento, quando a questão meritória foi apreciada.

2. O Tribunal de origem, no julgamento dos Embargos Infringentes, decidiu, consoante o art. 530 do CPC, que a decisão proferida em Agravo de Instrumento, a respeito da legitimidade passiva na Ação de Execução Fiscal, somente pode ser atacada pelos Infringentes se houver a reforma da sentença e exame do mérito da controvérsia. Precedentes: AgRg no AREsp 581.649/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 28/10/2014; AgRg no AREsp 237.196/MS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 18/6/2013, e AgRg no AREsp 12.778/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 26/2/2013.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1.567.681/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2015, DJe 4/2/2016)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo regimental para, afastando o cabimento dos embargos infringentes, negar provimento ao recurso especial fazendário.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0242149-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 1.483.540 / SP**

Números Origem: 00136034320084030000 136034320084030000 200561260021026 200803000136034
332001 371037

PAUTA: 15/03/2016

JULGADO: 15/03/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : MANUEL NICOLAS CANO
ADVOGADOS : FABIO KADI
RENATO SOARES TOLEDO JÚNIOR E OUTRO(S)
INTERES. : INCARI PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA
INTERES. : ROBERTO HIRSCHFELD

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MANUEL NICOLAS CANO
ADVOGADOS : FABIO KADI
RENATO SOARES TOLEDO JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : INCARI PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA
INTERES. : ROBERTO HIRSCHFELD

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assusete Magalhães (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.