



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.215.821 - MG (2009/0137775-3)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
AGRAVANTE : ROBERTO VILELA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ B BRESCI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORA : MARIA TERESA LIMA LANA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou que a correta solução do litígio demandaria a comprovação dos argumentos do executado por meio de dilação probatória, o que afasta o cabimento da exceção de pré-executividade.

3. Para que se pudesse chegar a uma conclusão distinta da alcançada pela Corte estadual, imprescindível se faria reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do recurso especial, de acordo com a Súmula 7/STJ.

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

5. Ao acolher questão de ordem suscitada pela Exma. Senhora Ministra Eliana Calmon nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu ser aplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, nos casos em que a parte se insurge quanto ao mérito da questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

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, negar provimento ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins (Presidente), Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de março de 2010(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.215.821 - MG (2009/0137775-3)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
AGRAVANTE : ROBERTO VILELA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ B BRESCI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORA : MARIA TERESA LIMA LANA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou que a correta solução do litígio demandaria a comprovação dos argumentos do executado por meio de dilação probatória, o que afasta o cabimento da exceção de pré-executividade.

3. Para que se pudesse chegar a uma conclusão distinta da alcançada pela Corte estadual, imprescindível se faria reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do recurso especial, de acordo com a Súmula 7/STJ.

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09) - e-STJ fl. 134.

A agravante insurge-se contra o *decisum*, sustentando que o acolhimento do recurso demanda apenas a aplicação do entendimento de que a incidência dos arts. 134-135 do CTN depende da comprovação de seus pressupostos pelo Fisco. Assevera: "o simples inadimplemento do tributo não responsabiliza, solidária e pessoalmente, os gerentes da empresa, sendo ainda ilegal a inversão do ônus probatório sobre as hipóteses do art. 135 do CTN em desfavor do contribuinte" (e-STJ fl. 153).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.215.821 - MG (2009/0137775-3)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou que a correta solução do litígio demandaria a comprovação dos argumentos do executado por meio de dilação probatória, o que afasta o cabimento da exceção de pré-executividade.

3. Para que se pudesse chegar a uma conclusão distinta da alcançada pela Corte estadual, imprescindível se faria reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do recurso especial, de acordo com a Súmula 7/STJ.

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

5. Ao acolher questão de ordem suscitada pela Exma. Senhora Ministra Eliana Calmon nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu ser aplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, nos casos em que a parte se insurge quanto ao mérito da questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Não merece guarida a pretensão, devendo ser mantido o entendimento exarado na decisão impugnada.

Por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade foi admitida como instrumento para provocar, mediante prova documental pré-constituída, a manifestação do juízo sobre matérias que deveria conhecer de ofício.

Em um primeiro momento, o critério definidor das matérias que poderiam ser alegadas por meio dessa excepcional modalidade de defesa do executado residia na possibilidade ou não de o Juiz conhecê-las de ofício.

Em momento posterior, temperou-se o entendimento, inicialmente consagrado pela doutrina e jurisprudência, segundo o qual a exceção de pré-executividade somente poderia ser admitida na defesa de questões de ordem pública que pudessem ser conhecidas de ofício pelo Juiz. Adotou-se, como critério definidor das matérias que podem ser alegadas em objeção de pré-executividade, o fato de ser desnecessária a dilação probatória, afastando-se, pois, o critério fincado, exclusivamente, na possibilidade de conhecimento de ofício pelo juiz.

Assim, passou-se a admitir essa forma excepcional de defesa para acolher exceções materiais, extintivas ou modificativas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desnecessária a produção de outras provas além daquelas constantes dos autos ou trazidas com a própria exceção.

Todavia, esse não é caso dos autos, porquanto, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a correta solução do litígio demandaria a comprovação dos argumentos dos executados por meio de dilação probatória.

Sobre o tema, colacionam-se precedentes de ambas as Turmas que compõem a eg. Primeira Seção:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO NO ÂMBITO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CASO CONCRETO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No que concerne ao tema inserto no art. 174, do CTN, constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador do acesso às instâncias especiais.

2. É entendimento consolidado nesta Corte de Justiça que as matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exeqüente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.

3. Na hipótese dos autos, todavia, o Tribunal de origem assentou que o reconhecimento da prescrição dependeria de produção de provas, o que afasta o cabimento da exceção de pré-executividade.

4. Para que se pudesse assentar a desnecessidade de produção de provas da prescrição, imprescindível se faria incursionar em matéria fático-probatória, o que é vedado na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental improvido (AgRg nos EDcl no REsp 764.197/RJ, DJU de 05.05.06).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTENSO REVOLVIMENTO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo.

2. Não se admite a argüição de ilegitimidade passiva *ad causam* por meio de exceção de pré-executividade quando sua verificação demandar extenso revolvimento de provas.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 604.257, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 24.05.04).

Confirmam-se ainda: AgRg no Ag 594.218/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 06.06.05 e AgRg no Ag 524.149, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 09.12.03.

Para que se pudesse chegar a uma conclusão distinta da alcançada pela Corte estadual, ou seja, para que se pudesse assentar a desnecessidade de produção de provas, imprescindível se faria reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do recurso especial, de acordo com a Súmula 7/STJ.

Ademais, consoante se deduz das próprias razões de recorrer, o caso em questão refere-se à ilegitimidade de sócio cujo nome consta da CDA, o que reforça o não cabimento da exceção de pré-executividade. Tal ato administrativo, sabem-no todos, possui presunção relativa de liquidez e certeza, que somente pode ser elidida por meio de embargos do devedor.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória.

2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), uma vez que demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão.

3. Recurso especial provido (REsp 572.088/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06);

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO.

1. É pacífico o entendimento deste Tribunal no sentido de que a utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na execução fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, que não demande dilação probatória.

2. Torna-se inviável, em Exceção de Pré-executividade, a discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN se o nome do sócio constar na CDA, uma vez que tal certidão possui presunção de relativa liquidez e certeza.

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no Ag/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, DJU de 07.02.08).

Nessa toada, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o posicionamento estampado no REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC.

Calha reproduzir o teor da ementa do julgado que bem explicita a questão:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.104.900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC (DJe de 04.05.09).

Por fim, esclareça-se que, ao acolher questão de ordem suscitada pela Exma. Senhora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Eliana Calmon nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu ser aplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte se insurge quanto ao mérito da questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. A ementa foi assim elaborada:

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ESPECIAL – QUESTÃO DE MÉRITO JÁ DECIDIDA COM BASE NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC – AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO – MULTA.

1. As Obrigações ao Portador emitidas pela ELETROBRÁS não são debêntures e o direito ao resgate é potestativo, motivo por que o prazo de que trata o art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62 é decadencial, e não prescricional, como decidido no **REsp 1.050.199/RJ**, pela sistemática do art. 543-C do CPC.

2. Agravo Regimental em ataque ao mérito da decisão, a que se nega provimento (questão de ordem apreciada em 25/03/2009, pela Primeira Seção).

3. Aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

4. Agravo Regimental improvido (DJe de 20.04.09).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental e aplico ao agravante multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0137775-3

AgRg no
Ag 1215821 / MG

Números Origem: 10166030045255 101660300452550041

PAUTA: 18/03/2010

JULGADO: 18/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ROBERTO VILELA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ B BRESCHI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORA : MARIA TERESA LIMA LANA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ROBERTO VILELA
ADVOGADO : ANTÔNIO JOSÉ B BRESCHI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORA : MARIA TERESA LIMA LANA E OUTRO(S)

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Humberto Martins (Presidente), Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de março de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária