



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1986995 - SP (2022/0047518-8)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : PAULO SERGIO MARKUN
ADVOGADOS : ROBERTA BENITO DIAS - SP207719
 TAIS BORJA GASPARIAN - SP074182
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA AFASTAR A INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL, TENDO EM VISTA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DIVERGÊNCIA NOS DOCUMENTOS TRAZIDOS AOS AUTOS (FICHA DA JUCESP E ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL) PARA COMPROVAR A ILEGITIMIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. No voto condutor dos Aclaratórios, o Tribunal *a quo* expressamente dirimiu a questão julgando que **"na hipótese destes autos, faz-se necessária dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), tratando-se de questão complexa e incompatível com a exceção de pré- executividade, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: (...) A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum. Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado"** (fls. 512-513, e-STJ, grifos acrescentados).

2. Conforme já mencionado na decisão agravada, não há violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, visto que não se constata omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente porque o Tribunal de origem apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que embasam o *decisum*.

3. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu no caso dos autos, quando assevera expressamente **que, na hipótese destes autos, faz-se necessário dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela parte, tratando-se de questão complexa e incompatível com a Exceção de Pré-Executividade**.

4. Ademais, não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

5. O acórdão recorrido consignou: "A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. Com efeito, a

Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça. Consoante assinalado na r. decisão ora atacada: (...) Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. No caso em exame, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho/2009, que objetiva a cobrança dos tributos inscritos em dívida ativa sob os ns. 80.2.09.003169-24, 80.6.09.005636-10, 80.6.09.005637-00 e 80.7.09.001433-09 (ID Num. 1763417 - Pág. 4). A dissolução irregular da empresa foi constatada por diligência do Oficial de Justiça que, em abril/2010, certificou que “dirigi-me em 31.03.2010 às 10h00min horas à Avenida Pedroso de Moraes, 1036 – Pinheiros – SP CEP 05420.001 e lá estando, encontrei o local fechado, com aparência de abandono, indagando junto aos vizinhos, na rua lateral, (Depósito do Supermercado Mambo) pois o imóvel fica na esquina, fui informado pelo funcionário do Supermercado, que o Bar está em reforma, mas não havia ninguém. O Oficial de Justiça diligenciou novamente em 9/4/2010 e 14/4/2010, trabalhando no local” mas encontrou o local fechado (ID Num. 1763426 - Pág. 8, 175). A ficha cadastral da JUCESP noticia que a empresa executada foi constituída em janeiro/1984, no endereço acima mencionado, sendo que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a sua constituição, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283). Assim, diante da presunção de dissolução irregular da sociedade, afigura-se legítima a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal." De outra parte, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, in verbis: (...) Assinale-se que averiguar eventual existência de dolo, fraude ou culpa dos sócios demandaria dilação probatória, o que não é admissível em exceção de pré-executividade. Com relação à prescrição, assinalou a r. decisão agravada que, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva; bem como que o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN. Consignou-se que, proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente. Assinale-se que a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. Ressaltou-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da actio nata. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça: (...) No caso destes autos, ponderou a r. decisão recorrida, a dissolução irregular foi constatada pelo Oficial de Justiça em abril/2010 e, muito embora não conste dos autos a data em que o procurador fazendário tomou ciência da dissolução irregular da empresa executada, é certo que tal se deu posteriormente a abril/2010, tendo o requerimento de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios sido protocolado em 19/7/2013 (ID Num. 1763495 - Pág. 17/18, 209). Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco

anos consecutivos, por inércia exclusiva da exequente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente. De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada." (fls. 451-456, e-STJ).

6. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial 1.110.925/SP sob o rito do art. 543-C do CPC de 1973, proclamou ser cabível a Exceção de Pré-Executividade para discutir questões de ordem pública na Execução Fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 4/5/2009).

7. Tal orientação foi posteriormente consolidada com a edição da Súmula 393 do STJ, segundo a qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

8. O acórdão recorrido, ao interpretar as provas produzidas, entendeu que a matéria controvertida demanda dilação probatória – **a ilegitimidade passiva da parte não foi comprovada de plano e sem a necessidade de dilação probatória, visto que a ficha cadastral da JUCESP noticia que Paulo Sérgio Markun se encontra desde a constituição da sociedade, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283), sendo impossível seu enfrentamento em Exceção de Pré-Executividade** –, o que impossibilita a análise do caso por meio da Exceção de Pré-Executividade.

9. Não se permite a modificação desse entendimento na via do Recurso Especial, pois indispensável a incursão no acervo fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

10. O Tribunal de origem ainda asseverou: "observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos por inércia exclusiva da exequente, a qual foi diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente".

11. Desse modo, rever o entendimento consignado pela Corte *a quo* – de que não houve prescrição intercorrente –, exige o revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

12. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 12 de setembro de 2022.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.986.995 - SP (2022/0047518-8)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : PAULO SERGIO MARKUN
ADVOGADOS : ROBERTA BENITO DIAS - SP207719
TAIS BORJA GASPARIAN - SP074182
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Agravo Interno interposto de decisão que conheceu parcialmente do Recurso Especial, somente com relação à preliminar de violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, e, nessa parte, negou-lhe provimento.

O agravante alega, em síntese:

III. (a) Omissão quanto a fatos relevantes e imprescindíveis à resolução da demanda. Violação aos arts. 489, §1º, IV e 1022, II, do Cód. de Proc. Civil pelo acórdão proferido pelo Tribunal local.

4. O acórdão recorrido fez constar, em seu relatório, que “sustenta o agravante, em síntese, que jamais foi administrador da executada - mas apenas sócio investidor minoritário; que dela se afastou no ano de 2006; que o Contrato Social da executada (fls. 258/260) é taxativo ao dispor que apenas um dos seus sócios é seu administrador e gerente - o Sr. Telmo Cortes de Carvalho e Silva; que a Cláusula 5ª do contrato social, nomeia com exclusividade o sócio Telmo Cortes de Carvalho e Silva para representar, isoladamente, a sociedade; que a condição de Telmo Cortes de Carvalho e Silva de único sócio-gerente da Choperia Rádio Clube é atestada também pela Receita Federal, como se comprova em “Consulta ao Quadro de Sócios e Administradores - QSA”.

5. No entanto, não enfrentou estes mesmos argumentos - os quais, a propósito, são centrais, relevantes e com direta repercussão no julgado -, por entender que o agravante deveria ter se insurgido via embargos à execução, e não via exceção de pré-executividade, uma vez que seria imprescindível, segundo aquele Tribunal, a dilação probatória.

6. Diante disso, foram opostos embargos de declaração pelo agravante, os quais foram, no entanto, rejeitados pelo E. Tribunal local, sob o mesmo fundamento constante do acórdão que fora anteriormente proferido, isto é, que o agravante não poderia ter se insurgido mediante exceção de pré-executividade.

7. Ao assim entender, o Tribunal local acabou mantendo as mesmas omissões que haviam sido destacadas pelo agravante em seus embargos de declaração. Afinal, há prova documental incontroversa que o agravante Paulo

Markun JAMAIS foi sócio administrador da sociedade originalmente executada - mas apenas sócio investidor minoritário, o que foi, contudo, ignorado pelo Tribunal a quo.

8. Daí porque o ora agravante interpôs recurso especial fundado na violação dos artigos 489, §1º, IV e 1022, II, do Cód. de Proc. Civil, recurso este que por equívoco foi, nesta parte, desprovido por decisão monocrática do I. Relator.

9. O contrato social da sociedade executada, devidamente juntado aos autos, é taxativo ao dispor que apenas o Sr. Telmo Cortes de Carvalho e Silva é sócio administrador e gerente (fls. 258/260) e esta disposição jamais foi modificada nas alterações contratuais supervenientes (fls. 26/272).

(...)

III. (b) Mérito do Recurso Especial. Desnecessidade de reexame de provas. Inaplicabilidade da Súmula 7 desse Colendo Superior Tribunal de Justiça

(...)

25. Ao reverso, da moldura fática fixada no acórdão recorrido, somada à inclusão nele dos elementos suscitados pelo agravante em seus embargos de declaração, nos termos do art. 1.025, do Cód. de Proc. Civil 2, extrai-se, claramente, a impossibilidade de o agravante responder pelos débitos tributários da empresa executada, nos termos do art. 135, do CTN e dos arts.

50, 104, 1.052 e 1.016, do Cód. Civil. E isso porque está evidente que ele - o agravante Paulo Markun - nunca foi sócio administrador da empresa executada.

26. Da simples leitura das razões recursais e dos acórdãos recorridos, proferidos pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, extrai-se que: (a) o agravante não consta do contrato social ou dos registros da Receita Federal como sócio-administrador ou gerente da executada; (b) o agravante não foi incluído nas CDAs objeto da execução fiscal; (c) não há nos autos qualquer alegação contra o agravante, pelo Fisco, de quaisquer das condutas previstas no art. 50 do Código Civil.

27. Salta aos olhos, nesse sentido, a ilegitimidade passiva do agravante para responder pela execução de dívida da sociedade de que é mero sócio minoritário e sem poder de gerência, matéria cujo conhecimento não demanda a incursão no acervo fático-probatório.

28. Também não se faz necessário analisar os fatos atinentes à demanda para concluir pela prescrição intercorrente da pretensão da União de incluir o recorrente no polo passivo da execução. Basta, para tanto, que se verifiquem as datas em que a sociedade executada e o agravante foram citados e que se aplique o direito - arts. 125, III, e 174, caput, do CTN - ao caso. Se assim não o fosse, não poderia esta C. Corte dar provimento a nenhum recurso especial acerca deste tema.

29. Veja-se que a executada originária foi citada na execução fiscal em 30.07.09 (fls. 169). O agravante, por sua vez, compareceu espontaneamente nos autos, dando-se por citado e manifestando-se sobre o redirecionamento irregular da execução contra si em 21.07.2016 (fls. 241/264). E isso se deu em virtude de uma equivocada citação da executada realizada em seu nome, em 31.05.2016, cuja carta precatória somente veio a ser juntada aos

Superior Tribunal de Justiça

autos muito posteriormente, em 02.05.2017 (vide certidão de fls. 283).

30. Assim, entre a citação da executada originária (30.07.2009) e a citação do agravante (21.07.2016), passaram-se quase 7 anos (exatamente 6 anos, 11 meses e 21 dias), após superado o prazo prescricional quinquenal adotado pelos Tribunais pátrios, especialmente este C. Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: (fls. 592-599, e-STJ)

Sem impugnação.

É o **relatório**.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.986.995 - SP (2022/0047518-8)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : PAULO SERGIO MARKUN
ADVOGADOS : ROBERTA BENITO DIAS - SP207719
 TAIS BORJA GASPARIAN - SP074182
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA AFASTAR A INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL, TENDO EM VISTA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DIVERGÊNCIA NOS DOCUMENTOS TRAZIDOS AOS AUTOS (FICHA DA JUCESP E ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL) PARA COMPROVAR A ILEGITIMIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. No voto condutor dos Aclaratórios, o Tribunal *a quo* expressamente dirimiu a questão julgando que "**na hipótese destes autos, faz-se necessária dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), tratando-se de questão complexa e incompatível com a exceção de pré-executividade, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: (...) A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.** Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado" (fls. 512-513, e-STJ, grifos acrescentados).

2. Conforme já mencionado na decisão agravada, não há violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, visto que não se constata omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente porque o Tribunal de origem apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que embasam o *decisum*.

3. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu no caso dos autos, quando assevera expressamente **que, na hipótese destes autos, faz-se necessário dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha**

Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela parte, tratando-se de questão complexa e incompatível com a Exceção de Pré-Executividade.

4. Ademais, não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

5. O acórdão recorrido consignou: "A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso. Com efeito, a Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça. Consoante assinalado na r. decisão ora atacada: (...) Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. No caso em exame, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho/2009, que objetiva a cobrança dos tributos inscritos em dívida ativa sob os ns. 80.2.09.003169-24, 80.6.09.005636-10, 80.6.09.005637-00 e 80.7.09.001433-09 (ID Num. 1763417 - Pág. 4). A dissolução irregular da empresa foi constatada por diligência do Oficial de Justiça que, em abril/2010, certificou que "dirigi-me em 31.03.2010 às 10h00min horas à Avenida Pedroso de Moraes, 1036 – Pinheiros – SP CEP 05420.001 e lá estando, encontrei o local fechado, com aparência de abandono, indagando junto aos vizinhos, na rua lateral, (Depósito do Supermercado Mambo) pois o imóvel fica na esquina, fui informado pelo funcionário do Supermercado, que o Bar está em reforma, mas não havia ninguém. O Oficial de Justiça diligenciou novamente em 9/4/2010 e 14/4/2010, trabalhando no local" mas encontrou o local fechado (ID Num. 1763426 - Pág. 8, 175). A ficha cadastral da JUCESP noticia que a empresa executada foi constituída em janeiro/1984, no endereço acima mencionado, sendo que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a sua constituição, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283). Assim, diante da presunção de dissolução irregular da sociedade, afigura-se legítima a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal." De outra parte, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, in verbis: (...) Assinale-se que averiguar eventual existência de dolo, fraude ou culpa dos sócios demandaria dilação probatória, o que não é admissível em exceção de pré-executividade. Com relação à prescrição, assinalou a r. decisão agravada que, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição

definitiva; bem como que o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN. Consignou-se que, proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente. Assinale-se que a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. Ressaltou-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da actio nata. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça: (...) No caso destes autos, ponderou a r. decisão recorrida, a dissolução irregular foi constatada pelo Oficial de Justiça em abril/2010 e, muito embora não conste dos autos a data em que o procurador fazendário tomou ciência da dissolução irregular da empresa executada, é certo que tal se deu posteriormente a abril/2010, tendo o requerimento de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios sido protocolado em 19/7/2013 (ID Num. 1763495 - Pág. 17/18, 209). Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos, por inércia exclusiva da exequente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente. De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada." (fls. 451-456, e-STJ).

6. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial 1.110.925/SP sob o rito do art. 543-C do CPC de 1973, proclamou ser cabível a Exceção de Pré-Executividade para discutir questões de ordem pública na Execução Fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 4/5/2009).

7. Tal orientação foi posteriormente consolidada com a edição da Súmula 393

do STJ, segundo a qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

8. O acórdão recorrido, ao interpretar as provas produzidas, entendeu que a matéria controvertida demanda dilação probatória – **a ilegitimidade passiva da parte não foi comprovada de plano e sem a necessidade de dilação probatória, visto que a ficha cadastral da JUCESP noticia que Paulo Sérgio Markun se encontra desde a constituição da sociedade, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283), sendo impossível seu enfrentamento em Exceção de Pré-Executividade** –, o que impossibilita a análise do caso por meio da Exceção de Pré-Executividade.

9. Não se permite a modificação desse entendimento na via do Recurso Especial, pois indispensável a incursão no acervo fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

10. O Tribunal de origem ainda asseverou: "observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos por inércia exclusiva da exeqüente, a qual foi diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente".

11. Desse modo, rever o entendimento consignado pela Corte *a quo* – de que não houve prescrição intercorrente –, exige o revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

12 Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 3.8.2022.

No julgamento dos aclaratórios, o Tribunal de origem consignou:

Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, o v. aresto embargado negou provimento ao agravo interno, mantendo a r. decisão de ID 107785127, exarada pela e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, por entender não configurada a prescrição intercorrente, visto que entre a constatação da dissolução irregular e o pedido de redirecionamento do feito aos sócios não transcorreu mais de cinco anos (REsp 1.201.993-SP, recurso repetitivo); que a responsabilidade do agravante encontra fundamento no art. 135, III, do CTN e na Súmula 435 do C. SJT, ante a constatação da dissolução irregular, não se tratando da hipótese prevista no art. 50 do Código Civil; que a ilegitimidade passiva do embargante não restou comprovada de plano e sem a necessidade de dilação probatória, visto que a ficha cadastral da JUCESP noticiava que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a constituição da sociedade, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283), não sendo possível o seu enfrentamento em exceção de pré-executividade (REsp nº 1.110.925/SP, recurso repetitivo); assim como por não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do r. decismum.

Consoante assinalado no v. aresto embargado, "o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução"; e que na hipótese destes autos, faz-se necessária dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), tratando-se de questão complexa e incompatível com a exceção de pré-executividade, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

(...)

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decismum.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou

Superior Tribunal de Justiça

erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

(...)

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil. (fls. 512-515, e- STJ, grifos acrescentados)

No voto condutor dos aclaratórios, o Tribunal *a quo* expressamente dirimiu a questão julgando que **"na hipótese destes autos, faz-se necessária dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), tratando-se de questão complexa e incompatível com a exceção de pré-executividade, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: (...) A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo do recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum. Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado"** (fls. 512-513, e-STJ, grifos acrescentados).

Conforme já mencionado na decisão agravada, não há violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, visto que não se constata omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente porque o Tribunal de origem apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que embasam o decisum.

Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu no caso dos autos, quando assevera expressamente **que na hipótese destes autos, faz-se necessária dilação probatória, tendo em vista haver divergência nos documentos trazidos aos autos (Ficha Cadastral da Jucesp e alteração do Contrato Social), ou seja, entre a argumentação**

constante do julgado e aquela desenvolvida pelo parte, tratando-se de questão complexa e incompatível com a Exceção de Pré-Executividade.

Ademais, não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

O acórdão recorrido consignou:

A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

Com efeito, a Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória. No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Consoante assinalado na r. decisão ora atacada:
(...)

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

No caso em exame, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho/2009, que objetiva a cobrança dos tributos inscritos em dívida ativa sob os ns. 80.2.09.003169-24, 80.6.09.005636-10, 80.6.09.005637-00 e 80.7.09.001433-09 (ID Num. 1763417 - Pág. 4).

A dissolução irregular da empresa foi constatada por diligência do Oficial de Justiça que, em abril/2010, certificou que “dirigi-me em 31.03.2010 às 10h00min horas à Avenida Pedroso de Moraes, 1036 – Pinheiros – SP CEP 05420.001 e lá estando, encontrei o local fechado, com aparência de abandono, indagando junto aos vizinhos, na rua lateral, (Depósito do Supermercado Mambo) pois o imóvel fica na esquina, fui informado pelo funcionário do Supermercado, que o Bar está em reforma, mas não havia ninguém. O Oficial de Justiça diligenciou novamente em 9/4/2010 e 14/4/2010, trabalhando no local” mas encontrou o local fechado (ID Num. 1763426 - Pág. 8, 175).

A ficha cadastral da JUCESP noticia que a empresa executada foi constituída em janeiro/1984, no endereço acima mencionado, sendo que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a sua constituição, na qualidade de sócio,

Superior Tribunal de Justiça

assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283).

Assim, diante da presunção de dissolução irregular da sociedade, afigura-se legítima a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal."

De outra parte, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, in verbis:

(...)

Assinale-se que averiguar eventual existência de dolo, fraude ou culpa dos sócios demandaria dilação probatória, o que não é admissível em exceção de pré-executividade.

Com relação à prescrição, assinalou a r. decisão agravada que, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva; bem como que o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.

Consignou-se que, proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Assinale-se que a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

Ressaltou-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da actio nata. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

No caso destes autos, ponderou a r. decisão recorrida, a dissolução irregular foi constatada pelo Oficial de Justiça em abril/2010 e, muito embora não conste dos autos a data em que o procurador fazendário tomou

ciência da dissolução irregular da empresa executada, é certo que tal se deu posteriormente a abril/2010, tendo o requerimento de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios sido protocolado em 19/7/2013 (ID Num. 1763495 - Pág. 17/18, 209).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos, por inércia exclusiva da exeqüente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada. (fls. 451-456, e-STJ)

A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial 1.110.925/SP sob o rito do art. 543-C do CPC de 1973, proclamou ser cabível a Exceção de Pré-Executividade para discutir questões de ordem pública na Execução Fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 4/5/2009).

Tal orientação foi posteriormente consolidada com a edição da Súmula 393 do STJ, segundo a qual "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

O acórdão recorrido, ao interpretar as provas produzidas, entendeu que a matéria controvertida demanda dilação probatória – **a ilegitimidade passiva da parte não foi comprovada de plano e sem a necessidade de dilação probatória, visto que a ficha cadastral da JUCESP noticia que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a constituição da sociedade, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283), não sendo possível o seu enfrentamento em Exceção de Pré-Executividade** –, o que impossibilita a análise do caso por meio da Exceção de Pré-Executividade.

Não se permite a modificação desse entendimento na via do Recurso

Superior Tribunal de Justiça

Especial, pois indispensável a incursão no acervo fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

O Tribunal de origem ainda asseverou: "observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos por inércia exclusiva da exeqüente, a qual foi diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da inatividade da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, não havendo que se falar em prescrição intercorrente".

Desse modo, rever o entendimento consignado pela Corte *a quo* – de que não houve prescrição intercorrente –, exige revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **Voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no REsp 1.986.995 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0047518-8

Número de Origem:

00243855620094036182 243855620094036182 50034865320184030000

Sessão Virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO SERGIO MARKUN

ADVOGADOS : ROBERTA BENITO DIAS - SP207719

TAIS BORJA GASPARIAN - SP074182

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PAULO SERGIO MARKUN

ADVOGADOS : ROBERTA BENITO DIAS - SP207719

TAIS BORJA GASPARIAN - SP074182

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 06/09/2022 a 12/09/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 13 de setembro de 2022