

RECURSO ESPECIAL Nº 1.818.145 - SP (2019/0157753-3)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO - SP207199
LEONARDO FARIAS FLORENTINO E OUTRO(S) -
SP343181
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : FRIGORIFICO SASTRE LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto por **FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em julgamento de agravo de instrumento, assim ementado (fl. 382e):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. SIMULAÇÃO. DAÇÃO EM PAGAMENTO REALIZADA APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05.

1. A questão atinente às alienações em matéria tributária atualmente está regulamentada pelo artigo 185 do CTN, na redação dada pela Lei Complementar nº 118.
2. A regra do artigo 185 do CTN dispensa qualquer questionamento acerca de eventual conluio ente os participantes do ato negocial com o objetivo de frustrar o pagamento da dívida, vez que a alienação já é suficiente para tornar presumida a fraude contra a execução.
3. A União Federal pugnou a anulação da dação em pagamento realizada, no ano de 2002, entre a executada Frigoestrela e a empresa Vadão Transportes, sob a alegação de simulação, vez que ambas as empresas tinham identidade de sócios e administradores, assim como passaram a ser administradas pelas mesmas pessoas, a partir de 2005, cujo pleito foi deferido pelo d. Juízo a quo.
4. A dação em pagamento ocorreu quando a dívida já se encontrava inscrita em dívida ativa e em fase de execução.
5. Ainda que reste comprovada a boa-fé do adquirente, tal fato não se sobrepõe ao interesse público da Fazenda Pública em ver adimplidos os seus créditos.
6. Embargos de declaração prejudicados. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 407/418e).

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos legais a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

- I. Art. 1.022, II, do CPC de 2015 – há omissão quanto à matéria relevante para o deslinde da causa;
- II. Art. 1.024, do CPC de 2015 – o acórdão recorrido é nulo pois prolatado na pendência de apreciação de embargos de declaração;
- III. Arts. 6º e 47 da Lei n. 11.101/2005 - a competência para o julgamento é do juízo universal da recuperação judicial;
- IV. Art. 29 da LEF e 187 do CTN - ilegalidade da cobrança concomitante dos créditos tributários via execução fiscal e habilitação na recuperação judicial; e
- V. 185 do CTN - impossibilidade de presumir fraude na dação em pagamento realizada antes da citação na execução fiscal.

Com contrarrazões (fls. 446/456e), o recurso foi admitido (fls. 458/459e).

Feito breve relato, decidido.

Por primeiro, 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 2015.

Nos termos do art. 932, III e IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinados com os arts. 34, XVIII, *a* e *b*, e 255, I e I, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, respectivamente, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

- Da omissão

Consoante o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cabe a oposição de embargos de declaração para: *i)* esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; *ii)* suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; e, *iii)* corrigir erro material.

A omissão, definida expressamente pela lei, ocorre na hipótese de a decisão deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento.

O Código de Processo Civil considera, ainda, omissa, a decisão que incorra em qualquer uma das condutas descritas em seu art. 489, § 1º, no sentido de não se considerar fundamentada a decisão que: *i)* se limita à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; *ii)* emprega conceitos jurídicos indeterminados; *iii)* invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; *iv)* não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; *v)* invoca precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes, nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; e, *vi)* deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Sobreleva notar que o inciso IV do art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento, pelo julgador, dos argumentos que possuam aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado embargado. Esposando tal entendimento, o precedente da Primeira Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art.

489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação

Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decism.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO -, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

In casu, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da demanda e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado.

Com efeito, depreende-se da leitura do acórdão integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso, conforme trecho a seguir transcrito (fls. 412/414e

Como se vê a questão da competência, da impossibilidade da cobrança do débito na execução fiscal e a habilitação da União Federal no processo de recuperação judicial não foram apreciadas pelo magistrado, o que, conforme consignado no acórdão recorrido, impede a análise por esta E Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ficou esclarecido que a agravante sequer se encontrava em recuperação judicial, o que afasta a possibilidade de alegar nesta instância violação da competência do juízo universal.

Como bem asseverado no julgado impugnado no agravo de instrumento e no acórdão ora atacado, ficou caracterizada a simulação de negócio, haja vista que a FRIGOESTRELA - FRIGORÍFICO ESTRELA D'OESTE LTDA. e a VADÃO TRANSPORTES LTDA. tinham identidade de sócios e administradores, tendo os mesmos diretores.

Como declarado no acórdão guerreado, a compra do imóvel ocorreu quando já havia execução em curso, configurando, por isto, à fraude à execução.

Não houve erro de fato, ao contrário do que alega a agravante.

Esclareça-se, primeiramente, que para a configuração de fraude à execução o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo, diferenciou o marco para a apuração de fraude quer a alienação tenha sido anterior ou posterior a entrada em vigor da LC 118/2005.

Assim, se antes da entrada em vigor da referida Lei Complementar (09.06.2005), presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente a 09.06.2005,

consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa (REsp nº 1.141.990 - PR - Relator Ministro Luiz Fux - Dje 19/11/2010)

Alega a embargante, por seu turno, que a dação ocorrera em 10/07/2002, ao passo que a sua citação somente de efetivara em 25/09/2002, razão pela qual entende descaracterizada a fraude à execução, ex vi do artigo 185 do CTN, sem as alterações promovidas pela LC nº 118/2005.

Ocorre que, no caso concreto, há fortes indícios a autorizar a ocorrência de sucessão empresarial entre a empresa Frigoestrela - Frigorífico Estrela D'Oeste Ltda e a sucedida Frigorífico Sastre Ltda, conforme comprovam os documentos arrolados pela r. decisão objeto do presente agravo de instrumento (fls. 103/105).

Por isso, restou reconhecida a responsabilidade por sucessão empresarial da empresa Frigoestrela - Frigorífico Estrela D'Oeste Ltda em 17/05/2002, cuja citação operou-se em 25/09/2002.

Nesse caso, a empresa sucessora responde pelo pagamento dos débitos fiscais da sucedida, nos termos da legislação tributária de regência.

Nesse sentido, por estar caracterizada a sucessão empresarial, nos termos do artigo 133 do CTN, a alienação ocorrida após a citação da empresa sucedida é suficiente para caracterizar fraude à execução.

Com efeito, para a caracterização da fraude à execução, em se tratando de sucessão empresarial, não se exige a citação da empresa sucessora, sendo suficiente que a alienação tenha ocorrido após a citação da empresa sucedida.

Assim, preenchidos os requisitos autorizadores, quais sejam a alienação de bens após a citação válida e a presença de fortes indícios de que a embargante tinha ciência da execução proposta, deve ser reconhecida a fraude à execução, bem como declarado a ineficácia da dação em testilha.

Sob esse enfoque, é que foi mantida a r. decisão agravada que, analisando detidamente o conjunto probatório, reconheceu a configuração da sucessão empresarial para, em seguida, concluir pela existência de fraude à execução.

O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito, razão pela qual os argumentos ora lançados devem ser rechaçados.

Portanto, permanece hígida a conclusão lançada no julgado, não havendo qualquer omissão a ser sanada.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito desta Corte Superior, de cujo teor merece destaque a rejeição dos embargos declaratórios uma vez ausentes os vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (v.g. Corte Especial, EDcl no AgRg nos EREsp 1431157/PB, Rel. Min. João Otávio de Noronha,

DJe de 29.06.2016; 1ª Turma, EDcl no AgRg no AgRg no REsp 11041181/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJe de 29.06.2016; e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 1334203/PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 24.06.2016).

- Da violação aos arts. 1.024 do CPC/2015, 29 da LEF e 187 do CTN

Observo, de plano, que a insurgência carece de prequestionamento, uma vez que os dispositivos não foram analisados pelo Tribunal de origem.

Com efeito, o prequestionamento significa o prévio debate da questão no Tribunal *a quo*, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados.

No caso, o Tribunal local não analisou, ainda que implicitamente, a aplicação dos suscitados dispositivos.

É entendimento pacífico desta Corte que a ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo tribunal *a quo* impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento, nos termos da Súmula 282 do Colendo Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. PRETENSÃO DE DEVOLUÇÃO DAS TAXAS DE DIPLOMA. PRAZO PRESCRICIONAL. FATO DO SERVIÇO. ARTIGO 2º DA LEI N. 9.870/1999. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282 DO STF.

1. No caso, não há se falar em violação do art. 26, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, porquanto inaplicável o prazo decadencial a que alude este artigo, uma vez que não se trata de responsabilidade do fornecedor por vícios aparentes ou de fácil constatação existentes em produto ou serviço, mas de danos causados por fato do serviço, consubstanciado pela cobrança indevida da taxa de diploma, razão pela qual incide o prazo quinquenal previsto no art. 27 do CDC.

2. O artigo 2º da Lei n. 9.870/1999 não foi apreciado pelo Tribunal de origem, carecendo o recurso especial do requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula n. 282 do STF.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1327122/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ENQUADRAMENTO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CÔMPUTO COMO TEMPO EFETIVO DE EXERCÍCIO. LEI

11.091/05. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83 DO STJ. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADO. SÚMULA 182 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

1. A orientação do STJ é de que, se a licença-prêmio não gozada foi computada como tempo efetivo de serviço, para fins de aposentadoria, conforme autorização legal, não pode ser desconsiderada para fins do enquadramento previsto na Lei 11.091/05.

2. É inviável o agravo que deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada. Incide a Súmula 182 do STJ.

3. Fundamentada a decisão agravada no sentido de que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, deveria a recorrente demonstrar que outra é a posituação do direito na jurisprudência do STJ.

4. A tese jurídica debatida no Recurso Especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 26/06/2013, destaque meu).

O atual Estatuto Processual admite o denominado prequestionamento ficto, é dizer, aquele que se consuma "[...] com a mera oposição de aclaratórios, sem que o Tribunal *a quo* tenha efetivamente emitido juízo de valor sobre as teses debatidas" (AgRg no REsp 1.514.611/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª T., DJe 21.06.2016), nos seguintes termos:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

No entanto, na linha da orientação adotada por este Superior Tribunal, somente poder-se-ia considerar prequestionada a matéria especificamente alegada – de forma clara, objetiva e fundamentada – e reconhecida a violação ao art. 1.022 do CPC/15, como o demonstram os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DEMORA NO RESTABELECIMENTO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO FICTO. AUSÊNCIA DE

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 1.025 DO CPC/2015. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 14/12/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decismum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação de Indenização, ajuizada pela parte agravante contra AES SUL Distribuidora Gaúcha de Energia S/A, em decorrência da interrupção do serviço de energia elétrica pelo período de 9 (nove) dias, após a ocorrência de um temporal no Município de São Sepé/RS. O acórdão do Tribunal de origem reformou a sentença que julgara improcedente a ação, condenando a ré ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

III. Não tendo o acórdão hostilizado expandido qualquer juízo de valor sobre os arts. 2º da Lei 9.427/96 e 29, I, da Lei 8.987/95, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento – requisito viabilizador da abertura desta instância especial –, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

IV. Na forma da jurisprudência, "a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei" (STJ, REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 10/04/2017).

[...]

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.017.912/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017 - destaquei).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INVENTÁRIO. LIQUIDAÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS PROPORCIONAIS ÀS COTAS INVENTARIADAS. HERDEIROS SÓCIOS EM CONDOMÍNIO. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO DO DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA.

[...]

04. A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei.

[...]

06. Recurso especial não provido.

(REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017 - destaquei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 284/STF. CONCESSÃO DE PROVIMENTO DE URGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. SÚMULA 735/STF ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Não se pode conhecer a apontada violação ao art. 1.022, do Código de Processo Civil, porquanto o recurso cinge-se a alegações genéricas e, por isso, não demonstra, com transparência e precisão, qual seria o ponto omissis, contraditório ou obscuro do acórdão recorrido, bem como a sua importância para o deslinde da controvérsia, o que atrai o óbice da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável, por analogia, no âmbito desta Corte.

[...]

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1.664.063/RS, de minha relatoria, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017 - destaquei).

Ademais, no que tange à alegada violação aos arts. 29 da LEF e 187 do CTN, observo que os argumentos da Recorrente são inidôneos a infirmar o fundamento adotado pela Corte de origem, porquanto ausente comando suficiente nos dispositivos apontados para alterar a mencionada conclusão.

Considerando que a pretensão da Recorrente não é extraída dos artigos de lei federal apontados, revela-se incabível conhecer-se do recurso especial, incidindo, por analogia, a orientação contida na Súmula n. 284, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUTORIZAÇÃO DE PESQUISA E LAVRA DE MINÉRIOS. PEDIDO PROTOCOLADO NO ÚLTIMO DIA DA LICENÇA ANTERIOR. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS CONSTANTES DOS

AUTOS, SER DESARRAZOADO O INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ARTIGO 18, INCISO I, DO CÓDIGO DE MINERAÇÃO. DISPOSITIVO LEGAL QUE NÃO CONTEM COMANDO CAPAZ DE SUSTENTAR A TESE RECURSAL E INFIRMAR O JUÍZO FORMULADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF.

[...]

2. Não pode ser conhecido o recurso especial se o dispositivo apontado como violado não contem comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, da orientação posta na Súmula 284/STF.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 385.170/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO ESPECIAL. SÚMULAS 282, 284, 356/STF E 7/STJ.

[...]

3. O fato de constar na Lei de Licitações a previsão de empreitada integral não infirma, de plano, os dizeres do acórdão no sentido de que não há empecilho à inclusão do fornecimento de imóvel. O conteúdo dos dispositivos mencionados no Especial não têm comando suficiente para alterar o acórdão. Incidência da Súmula 284/STF.

4. Em relação ao índice de reajuste utilizado e à caracterização do ato ímprobo, o acórdão se amparou nas conclusões de laudo pericial e afastou o prejuízo ao Erário. Aplica-se a Súmula 7/STJ à espécie.

Ressalto que o art. 11 da LIA nem sequer foi prequestionado, o que também sugere o óbice das Súmulas 282 e 356/STF.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 229.402/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 08/05/2013).

- Da violação aos arts. 6º e 47 da Lei n. 11.101/2005

Quanto a este tema, o Tribunal de origem consignou que (fls. 412/413e):

Como se vê a questão da competência, da impossibilidade da cobrança do débito na execução fiscal e a habilitação da União Federal no processo de recuperação judicial não foram apreciadas pelo magistrado, o que, conforme consignado no acórdão recorrido, impede a análise por esta E Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ficou esclarecido que a agravante sequer se encontrava em recuperação judicial, o que afasta a possibilidade de alegar nesta instância violação da competência do juízo universal.

Nas razões do Recurso Especial, tais fundamentações não foram

refutadas, implicando a inadmissibilidade do recurso, visto que esta Corte tem firme posicionamento segundo o qual a falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido justifica a aplicação, por analogia, da Súmula n. 283 do Colendo Supremo Tribunal Federal: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”.

Nessa linha, destaco os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OCUPAÇÃO DE TERRA PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEMOLIÇÃO DE CONSTRUÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. INTERPRETAÇÃO DE LEI LOCAL. SÚMULA N. 280 DO STF. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS, PELA IRREGULARIDADE DA EDIFICAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. FUNDAMENTO AUTÔNOMO INATACADO. SÚMULA N. 283 DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. DISPOSITIVOS NÃO INDICADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N. 284 DO STF.

(...)

4. A argumentação do recurso especial não atacou o fundamento autônomo e suficiente empregado pelo acórdão recorrido para decidir que o Código de Edificações do Distrito Federal autoriza à Administração Pública, no exercício regular do poder de polícia, determinar a demolição de obra irregular, inserida em área pública e de preservação permanente. Incide, no ponto, a Súmula 283/STF.

5. Revelam-se deficientes as razões do recurso especial quando o recorrente limita-se a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente qual dispositivo de lei federal foi contrariado pelo Tribunal a quo, fazendo incidir a Súmula 284 do STF.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 438526/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014);

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA POR ATO DE IMPROBIDADE. BENS IMÓVEIS PENHORADOS, LEVADOS A HASTA PÚBLICA E ARREMATADOS. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA, RESCINDINDO O ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DAS ARREMATACÕES. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA.

IMÓVEIS QUE TERIAM SIDO ARREMATADOS POR PREÇO VIL. INDENIZAÇÃO QUE DEVE SER BUSCADA EM AÇÃO PRÓPRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO CUJOS FUNDAMENTOS NÃO SÃO IMPUGNADOS PELAS TESES DO RECORRENTE. SÚMULA N. 283 DO STF. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

(...)

4. Com relação aos demais pontos arguidos pelo recorrente, forçoso reconhecer que o recurso especial não merece conhecimento, porquanto, além da ausência de prequestionamento das teses que suscita (violação dos artigos 687, 698 do CPC e 166, inciso IV, e 1.228 do Código Civil) (Súmula n. 211 do STJ), tem-se que as razões recursais não impugnaram, especificamente, os fundamentos do acórdão recorrido, o que atrai o entendimento da Súmula n. 283 do STF.

5. Não sendo possível o retorno ao status quo ante, deve o prejudicado pedir indenização por meio de ação própria, caso entenda que aquela arbitrada pelo juízo da execução é insuficiente para recompor sua indevida perda patrimonial.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 1407870/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 19/08/2014).

- Da violação ao art. 185 do CTN

Quanto à matéria de fundo, o tribunal local, após criteriosa análise dos elementos fáticos contidos nos autos, concluiu que (fls. 413/414e, destaquei):

Como bem asseverado no julgado impugnado no agravo de instrumento e no acórdão ora atacado, ficou caracterizada a simulação de negócio, haja vista que a FRIGOESTRELA - FRIGORÍFICO ESTRELA D'OESTE LTDA. e a VADÃO TRANSPORTES LTDA. tinham identidade de sócios e administradores, tendo os mesmos diretores.

Como declarado no acórdão guerreado, a compra do imóvel ocorreu quando já havia execução em curso, configurando, por isto, à fraude à execução.

Não houve erro de fato, ao contrário do que alega a agravante.

Esclareça-se, primeiramente, que para a configuração de fraude à execução o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo, diferenciou o marco para a apuração de fraude quer a alienação tenha sido anterior ou posterior a entrada em vigor da LC 118/2005.

Assim, se antes da entrada em vigor da referida Lei Complementar (09.06.2005), presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente a 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa (REsp nº 1.141.990 - PR - Relator Ministro Luiz Fux - DJe 19/11/2010)

Alega a embargante, por seu turno, que a dação ocorrera em 10/07/2002, ao passo que a sua citação somente de efetivara em 25/09/2002, razão pela qual entende descaracterizada a fraude à execução, ex vi do artigo 185 do CTN, sem as alterações promovidas pela LC n° 118/2005.

Ocorre que, no caso concreto, há fortes indícios a autorizar a ocorrência de sucessão empresarial entre a empresa Frigoestrela - Frigorífico Estrela D'Oeste Ltda e a sucedida Frigorífico Sastre Ltda, conforme comprovam os documentos arrolados pela r. decisão objeto do presente agravo de instrumento (fls. 103/105).

Por isso, restou reconhecida a responsabilidade por sucessão empresarial da empresa Frigoestrela - Frigorífico Estrela D'Oeste Ltda em 17/05/2002, cuja citação operou-se em 25/09/2002.

Nesse caso, a empresa sucessora responde pelo pagamento dos débitos fiscais da sucedida, nos termos da legislação tributária de regência.

Nesse sentido, por estar caracterizada a sucessão empresarial, nos termos do artigo 133 do CTN, a alienação ocorrida após a citação da empresa sucedida é suficiente para caracterizar fraude à execução.

Com efeito, para a caracterização da fraude à execução, em se tratando de sucessão empresarial, não se exige a citação da empresa sucessora, sendo suficiente que a alienação tenha ocorrido após a citação da empresa sucedida.

Assim, preenchidos os requisitos autorizadores, quais sejam a alienação de bens após a citação válida e a presença de fortes indícios de que a embargante tinha ciência da execução proposta, deve ser reconhecida a fraude à execução, bem como declarado a ineficácia da dação em testilha.

Sob esse enfoque, é que foi mantida a r. decisão agravada que, analisando detidamente o conjunto probatório, reconheceu a configuração da sucessão empresarial para, em seguida, concluir pela existência de fraude à execução.

Nesse ponto, a Recorrente, novamente, não refutou tais fundamentações, implicando a inadmissibilidade do recurso, visto que, como já consignado, esta Corte tem firme posicionamento segundo o qual a falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido justifica a aplicação, por analogia, da Súmula n. 283 do Colendo Supremo Tribunal Federal: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”.

E, ainda que assim não fosse, rever o entendimento do tribunal local demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07 desta Corte, assim enunciada:

“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos enunciados administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à *novel* legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10º, do art. 85, do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

In casu, impossibilitada a majoração de honorários nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto não houve anterior fixação de verba honorária.

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, III e IV, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *a e b*, e 255, I e II, do RISTJ, **CONHEÇO EM PARTE** do Recurso Especial e, nesta extensão, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora

