AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.470.057 - BA (2019/0076544-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	NESTOR TABOADA RIVAS
ADVOGADO	:	FERNANDO ANTÔNIO DA SILVA NEVES - BA011005
AGRAVADO	:	FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo manejado por **Nestor Taboada Rivas**, desafiando decisão denegatória de admissibilidade a recurso especial, este interposto, com base no art. 105, III, *a e c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fl. 1.034):

> *TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*
> *1. A admissão da exceção de pré-executividade somente é possível quando tratar de questão de ordem pública e nulidades relativas a pressupostos específicos da execução, que possam ser identificadas de plano.*
> *2. Para o exame da alegação de ilegitimidade passiva ad causam em sede de exceção de pré-executividade é indispensável que a prova seja pré-constituída.*
> *3. Na hipótese vertente, não há como se aferir, de plano, a alegada ilegitimidade passiva. Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o agravante valer-se da via recursal adequada.*
> *4. Agravo de Instrumento não provido.*

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 1.049/1.052).

Nas razões do recurso especial, a parte agravante aponta violação aos arts. 795 do CPC/2015; e 135 do CTN. Sustenta, além da existência de divergência jurisprudencial, que: (I) *"não evidenciados pela Fazenda exequente os requisitos da responsabilidade tributária dos sócios, não é possível fazer que a execução prossiga contra eles, embora não encontrada a sociedade"* (fl. 1.059); e (II) *"firmado o cabimento da prova emprestada na presente em razão das demandas versarem sobre a mesma matéria fática e jurídica, requer seja a norma da prova translada aceita para fins de que as provas produzidas, assim como a sentença proferida nos autos dos*

Embargos à Execução de n.° 1157- 51.2011.4.01.3300. aplique-se ao caso em tela" (fl. 1.064).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

A irresignação não merece prosperar.

De início, o recurso especial não impugnou fundamento basilar que ampara o acórdão recorrido, qual seja, inadequação da via eleita, ante a necessidade de dilação probatória, esbarrando, pois, no obstáculo da Súmula 283/STF, que assim dispõe: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*". A respeito do tema: **AgRg no REsp 1.326.913/MG**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/2/2013; **EDcl no AREsp 36.318/PA**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/3/2012.

No mérito, o acórdão recorrido entendeu não ser cabível a exceção de pré-executividade, ante a necessidade de dilação probatória, nos seguintes termos (fls. 1.031/1.032):

> *A matéria em questão demanda produção de provas, o que inviabiliza a utilização da via processual eleita. Nesse sentido, o egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n° 393, segundo a qual:*
>
> > *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conheciveis de ofício que não demandem dilação probatória.*
>
> *Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado, que bem sintetiza o entendimento acima referido, verbis:*
>
> *(...)*
>
> *Na espécie, o agravante sustenta sua ilegitimidade passiva ad causam, alegação que, uma vez comprovada de plano, comporta discussão na via da exceção de pré-executividade.*
>
> *No entanto, para que a ilegitimidade passiva seja matéria apreciada em sede de exceção de pré-executividade é necessário que a prova seja pré-constituída; é imprescindível que traga comprovação suficiente, de forma a possibilitar sua análise, inexistindo oportunidade para dilação probatória.*
>
> *Compulsando os autos, não tenho como aferir, de plano, a alegada ilegitimidade passiva, vez que analisando a documentação acostada aos autos, o sócio agravante era diretor da empresa à época da ocorrência do fato gerador (fl. 284).*
>
> *Assim, diante da especificidade do caso concreto, eventual*

> *discussão para exclusão da responsabilidade do sócio agravante, deve ser realizada em sede de embargos à execução que possui cognição ampla.*

Esse entendimento encontra-se em harmonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, consignado na Súmula 393, no sentido de que *a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício* ***que não demandem dilação probatória***.

Assim, fixada essa premissa, ressai que a alteração dessa conclusão adotada pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

> *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - SÚMULAS 7, 211/STJ E 283/STF.*
> *1. Tendo o Tribunal de origem firmado entendimento de que a exceção de pré-executividade não seria o meio adequado para questionar a legitimidade passiva do sócio-gerente, diante da necessidade de dilação probatória, não há como esta Corte rever tal premissa, sem revolver o acervo documental dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.*
> *2. Descabe análise de tese relativa à prescrição quando o recorrente não impugna os fundamentos de que se valeu a instância a quo para julgar a matéria. Aplicação da Súmula 283/STF.*
> *3. Inviável a esta Corte emitir juízo de valor sobre tese que, apesar da oposição de embargos declaratórios, não foi prequestionada na origem (Súmula 211/STJ).*
> *4. Agravo regimental não provido.*
> *(**AgRg no AREsp 224.233/PA**, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/10/13, DJe 24/10/13)*
>
> *TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE LEGITIMIDADE AD CAUSAM. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*
> *1. Nos termos da Súmula 393/STJ, "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente*

às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem reconheceu a necessidade de dilação probatória para a comprovação da tese de ilegitimidade passiva ad causam. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 429.534/RJ, da minha relatoria, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/12/2013)

Por fim, pelos mesmos motivos, segue obstado o recurso especial pela alínea *c* do permissivo constitucional, sendo certo que não foram atendidas as exigências dos arts. 1.029, §1º, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator