

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.839.193 - MG (2019/0278651-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO OG FERNANDES**  
**RECORRENTE** : CMC BRASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A  
**RECORRENTE** : LUIS FERNANDO SANTOS DE MARCELLO  
**RECORRENTE** : CCO CONSTRUTORA CENTRO OESTE LTDA  
**ADVOGADOS** : JOSÉ ANCHIETA DA SILVA - MG023405  
MANUELA PORTO RIBEIRO SILVEIRA - MG121998  
TERCIO DE SOUZA TEODORO - MG126177  
**RECORRIDO** : FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Luis Fernando Santos de Marcello e outras, com amparo na alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/1988, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (e-STJ, fl. 169):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Ao aderir ao parcelamento, o contribuinte confessa e reconhece como devido o valor cobrado na execução fiscal e declara a sua vontade de pagar a dívida junto à Fazenda Pública. Nestes termos, a adesão ao parcelamento torna incompatível o prosseguimento dos embargos à execução fiscal, para discussão do débito que o próprio contribuinte reconheceu como devido espontaneamente, tendo-se em vista que a adesão não é imposta pelo fisco, mas sim uma faculdade dada à pessoa jurídica que, ao optar pelo programa, sujeita-se às regras nele constantes. Precedentes: EDAC 2001.01.00.013315-0 / PA; EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CIVEL. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL. Órgão: SÉTIMA TURMA. Publicação: 30/08/2013 e-DJF1 P. 924. Data Decisão: 20/08/2013 e Numeração Única: AC 0035549-37.2012.4.01.9199 / AP; APELAÇÃO CIVEL. Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO. Órgão: OITAVA TURMA. Publicação: 14/03/2014 e-DJF1 P. 1599. Data Decisão: 13/12/2013.

2. Tendo em vista que o próprio embargante informa que aderiu ao programa de parcelamento do débito, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, considerando que a adesão implica, por expressa previsão legal, confissão irrevogável e irretratável do débito questionado na ação de defesa. Sendo assim, o ato de optar pelo parcelamento é incompatível com a discussão do débito em embargos.

3. Processo extinto sem julgamento de mérito. Prejudicado o exame do recurso de apelação.

# Superior Tribunal de Justiça

Foram rejeitados os embargos de declaração opostos por Luis Fernando Santos de Marcello contra a aludida decisão, com vista a que fossem sanadas as omissões, dentre outras, relacionadas à exclusão dele, na condição de terceiro embargante, do polo passivo da lide executiva.

As partes recorrentes alegam contrariadas as disposições dos arts. 535 do CPC/1973; 134 e 135 do CTN.

Defendem, em síntese, que "o recorrente tem o direito de que seja analisada a preliminar de sua ilegitimidade passiva para que figure no polo passivo da Execução" (e-STJ, fl. 197).

Afirmam, ainda, que "preconiza o art. 135 do mesmo CTN que a responsabilidade pessoal dos sócios pelos créditos correspondentes à obrigação tributária somente se caracteriza diante da prática de excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos, o que pressupõe uma ação direta, remetendo-se ao art. 134 deste *Codex* dispõe ser necessária a participação do agente no ato, o que não ocorreu" (e-STJ, fl. 200).

Foram apresentadas contrarrazões.

Admitido o recurso especial na origem, os autos vieram-me conclusos.

O Ministério Público Federal deixou de apresentar manifestação quanto ao mérito (e-STJ, fls. 261-265).

É o relatório.

Assiste razão às partes insurgentes no ponto em que sustentam violado o disposto no art. 535, II, do CPC/1973, pois uma análise detida das decisões proferidas pelo Tribunal de origem (e-STJ, fls. 164-170 e 186-189), em cotejo com os recursos formalizados nos autos (e-STJ, fls. 113-117 e 174-179), revela que houve omissão no acórdão recorrido, especialmente quanto à exclusão de Luis Fernando Santos de Marcello do polo passivo da lide executiva.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a parte deve vincular a interposição do recurso especial à tese de violação do art. 535 do CPC quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal *a quo* mantém-se em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, ou, ainda, quando persista desconhecendo omissão ou contradição arguida como existente no *decisum*.

Por estar configurada afronta ao disposto no art. 535 da legislação processual, impõe-se a decretação de nulidade do acórdão que apreciou os embargos declaratórios, a fim de que os vícios sejam sanados.

A propósito:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A QUESTÃO SUSCITADA, À LUZ DOS ARTS. 96, 99 E 100 DO CTN E 126 DO CPC/73, A RESPEITO DA POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL, PARA FINS DE COBRANÇA DA MULTA ISOLADA. AFRONTA AO ART. 535, II,

# *Superior Tribunal de Justiça*

DO CPC/73 CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo Regimental interposto em 18/08/2015, contra decisão publicada em 13/08/2015.

II. Na forma do posicionamento desta Corte, ocorre violação ao art. 535, II, do CPC/73, quando o Tribunal de origem deixa de enfrentar, expressamente, questões relevantes ao julgamento da causa, suscitadas, oportunamente, pela parte recorrente. Nesse sentido: STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; AgRg no REsp 1.355.898/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014.

III. No caso dos autos, verifica-se que, conquanto o Estado de Minas Gerais tenha suscitado omissão - à luz dos arts. 96, 99 e 100 do CTN e 126 do CPC/73 - acerca da alegada possibilidade de prosseguimento da Execução Fiscal, para fins de cobrança da multa isolada, a Corte de origem não se manifestou quanto ao referido ponto, limitando-se a afirmar que, "verificada a nulidade do lançamento do débito tributário, uma vez que a adoção de procedimento diverso não poderia implicar na exigência do tributo, encontra-se comprometida a liquidez e certeza da CDA, ainda que se entenda pela possibilidade de aplicação de multa. Diante disso, não há outra opção a não ser a extinção da execução, conforme determinou a sentença, confirmada posteriormente por esta 06ª Câmara Cível".

IV. Para evidenciar a relevância, em tese, da questão em torno da possibilidade de prosseguimento da Execução Fiscal, para fins de cobrança da multa isolada - questão suscitada, oportunamente, nos Declaratórios do Estado de Minas Gerais -, basta observar que, segundo os entendimentos compatíveis adotados, pela Primeira Seção do STJ, no REsp 1.115.501/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 30/11/2010) e no REsp 1.116.792/PB (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 14/12/2010), julgados sob o rito do art. 543-C do CPC/73, quando for possível discriminar, na Certidão de Dívida Ativa (CDA), mediante simples cálculos aritméticos, os valores que compõem tal título executivo -, como, por exemplo, na hipótese de discriminação dos valores referentes às obrigações tributárias principal e acessória -, o reconhecimento judicial da insubsistência da obrigação tributária principal, nesse exemplo dado, não constitui óbice ao prosseguimento da Execução Fiscal, em relação à parcela hígida e autônoma do crédito tributário exequendo, referente à obrigação tributária acessória. Assim, é de se reconhecer a ausência de enfrentamento, no acórdão que rejeitou os Declaratórios do Estado de Minas Gerais, de questões essenciais ao deslinde do feito.

V. Desta feita, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que reconheceu a afronta ao art. 535, II, do CPC/73, especialmente porque, além de ser vedada, ao STJ, a incursão em matérias de fato ou de direito local, quando do exame do Recurso Especial, a matéria de direito federal suscitada pela parte recorrente, no particular, deve ter sido devidamente prequestionada, para que se viabilize o conhecimento do Recurso Especial.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AgRg no AREsp 412.448/MG, Rel. Min. ASSUSETE

MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 29/4/2016)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. OCORRÊNCIA.

1. O acolhimento de recurso especial por violação ao art. 535 do CPC/1973 pressupõe a demonstração de que a Corte de origem, mesmo depois de provocada mediante embargos de declaração, deixou de sanar vício de integração contido em seu julgado.

2. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido não se manifestou sobre as alegações referentes à nulidade da sentença, à impossibilidade de lançar tributo objeto de outra autuação e à indevida inclusão do IPI e do frete no cômputo da base de cálculo do ICMS/ST, as quais se mostram relevantes para a solução da controvérsia.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 477.321/MG, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 7/4/2016, DJe 15/4/2016)

TRIBUTÁRIO. ISSQN. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA CORTE *A QUO*, A DESPEITO DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, SOBRE QUESTÃO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS.

1. A análise das decisões proferidas pelo Tribunal de origem (e-STJ, fls. 355/365 e 417/424), em cotejo com os recursos da sociedade contribuinte (e-STJ, fls. 305/309 e 403/414), revela que houve omissão no acórdão recorrido sobre "(a) a argumentação quanto à falta de instauração de procedimento administrativo com a finalidade de apurar a responsabilidade tributária da Recorrente, circunstância que redundaria na nulidade do título executivo, nos moldes do que prescreve o inciso, I, do artigo 618 do Código de Processo Civil, e ainda, (b) a circunstância envolvendo o suposto desrespeito às regras previstas pelos artigos 106, 134, parágrafo único e 144 do Código Tributário Nacional" (e-STJ, fl. 459), matéria relevante ao deslinde da controvérsia.

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do art. 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal *a quo* persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no *decisum*.

3. Por restar configurada a agressão ao disposto no art. 535 da legislação processual, impõe-se a declaração de nulidade do acórdão que julgou os embargos declaratórios, a fim de que o vício no *decisum* seja sanado.

4. Recurso especial provido para anular o acórdão dos embargos de

# *Superior Tribunal de Justiça*

declaração, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que se manifeste, expressamente, a respeito do quanto alegado em sede declaratória.

(REsp 1.313.492/SP, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, e na Súmula 568/STJ, dou provimento ao recurso especial para anular o acórdão dos embargos de declaração, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que se manifeste, expressamente, a respeito do quanto alegado pela parte recorrente em declaratórios.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes  
Relator

