

RECURSO ESPECIAL Nº 1.403.537 - PE (2013/0306232-9)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
RECORRENTE : AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO : RÁDIO COMUNITÁRIA MAURITI FM
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, com amparo na alínea "a" da CF/1988, contra acórdão do TRF da 5ª Região assim ementado (e-STJ, fl. 50):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO CONTRA EMPRESA QUE NÃO DETÉM PERSONALIDADE JURÍDICA. INCAPACIDADE PROCESSUAL DA PARTE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Em face da não juntada aos autos do ato constitutivo da empresa executada, falta-lhe legitimidade e capacidade para figurar no polo passivo ou ativo da demanda, portanto, é de se reputar que estão ausentes um dos pressupostos processuais, culminando com a extinção do processo sem resolução do mérito.

II - Apelação improvida.

Os embargos declaração opostos na sequência foram rejeitados.

A insurgente alega ofensa aos arts. 284, parágrafo único; 535 do CPC/1973; e 2º, § 8º, da Lei n. 6.860/1980.

Afirma que a ausência de personalidade jurídica não implica a impossibilidade de estar em Juízo, pois existem situações que permitem a participação em Juízo de entidades despersonalizadas.

Sustenta incorrer em erro a decisão que extinguiu o executivo fiscal em virtude da indicação equivocada do polo passivo da presente ação, visto que a retificação do sujeito passivo processual ensejaria apenas substituição da CDA, nos termos da Lei n. 6.860/1980.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Registro, desde logo, que não prospera a tese de violação do art. 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.

Sendo assim, não há que se falar em omissão do aresto. O fato de o Tribunal *a quo* haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela parte

Superior Tribunal de Justiça

recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura omissão nem outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

Nesse aspecto:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE DIFERENÇAS DOS PLANOS BRESSER, VERÃO E COLLOR I. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. DISCUSSÃO ACERCA DA PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA MANTER ACÓRDÃO RECORRIDO. PRETENSÃO NÃO ENCONTRA AMPARO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

[...]

II - Em relação à indicada violação do art. 535 do CPC/1973 pelo Tribunal *a quo*, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, tendo o julgador abordado a questão, consignando pela incidência do art. 205 do Código Civil, bem como sobre o termo inicial prescricional na hipótese. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

[...]

V - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1.708.805/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/9/2019, DJe 9/9/2019)

Quanto à ilegitimidade, alterar as conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada na pretensão recursal, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório, providência vedada em recurso especial, na dicção da Súmula 7 do STJ.

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte, conforme entendimento da Súmula 392/STJ, no sentido de vedar a substituição da CDA quando tratar-se de modificação do sujeito passivo, ressalvada a sucessão empresarial, a qual não se equipara à hipótese de identificação incorreta do polo passivo.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS CADASTRAIS COMPETENTES. RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. HIPÓTESE QUE NÃO COMPORTA A APLICAÇÃO DA SÚMULA 392/STF. MATÉRIA UNIFORMIZADA NA SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO DO STJ.

1. A controvérsia sub examine versa sobre Execução Fiscal ajuizada contra empresa incorporada, sem que tal evento societário tenha sido regular e devidamente comunicado aos órgãos cadastrais específicos.

2. O Tribunal *a quo* concluiu ser permitido o processamento da demanda

Superior Tribunal de Justiça

contra a sucessora da empresa incorporada, nos termos do art. 132 do CTN, sendo descabida a extinção do feito por ilegitimidade de parte.

3. A recorrente defende que o feito deveria ter sido extinto porque, em tais casos, seria necessária a substituição da CDA, com a retificação do sujeito passivo. Acrescentou que tal procedimento esbarraria na orientação de que não é possível promover tal tipo de alteração, à luz da Súmula 392/STJ - "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

4. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público era controvertida no que tange à incidência da Súmula 392/STJ na situação em análise. Todavia, por ocasião do julgamento dos EREsp 1.695.790/SP (Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 26/3/2019), consagrou-se que a sucessão empresarial não se equipara à hipótese de identificação errônea do sujeito passivo, pois a empresa sucessora assume todo o patrimônio da empresa sucedida, respondendo em nome próprio pela dívida desta última. Inexistindo comunicação aos órgãos cadastrais competentes, antes da notificação do lançamento, a hipótese enseja responsabilidade tributária automática da empresa incorporadora, independentemente de qualquer outra diligência do ente público credor. Aplicação da Súmula 83/STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1.690.989/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/8/2019, DJe 5/9/2019)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I e II, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator