

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.417.001 - RS (2018/0333454-6)**

**RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES**  
**AGRAVANTE : SIRLEI GOMES SCHOENARDIE**  
**ADVOGADO : CESAR AUGUSTO BIER - RS014834**  
**AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**PROCURADOR : CAROLINA OLIVEIRA DE LIMA E OUTRO(S) - RS054394**

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto por Sirlei Gomes Schoenardie contra decisão que negou seguimento a recurso especial sob os seguintes fundamentos: a) inexistência de violação do art. 1.022 do CPC/2015; e b) incidência da Súmula 280 do STF.

A agravante alega, em síntese, que a omissão acerca da existência de decisão proferida em mandado de segurança assegurando o processamento por via de processo administrativo disciplinar persiste.

Por outro lado, sustenta a inaplicabilidade da Súmula 280 do STF, pois o recurso especial traria apenas questões processuais imbricadas com a coisa julgada e suas consequências.

Contraminuta às e-STJ, fls. 2.309-2.304.

Impugnada especificamente a decisão, conheço do agravo e passo à análise do recurso especial.

O recurso especial foi interposto com base no art. 105, inc. III, alínea "a", da CF/1988, em oposição a acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (e-STJ, fl. 2.043):

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SENTENÇA EXTINTIVA DO FEITO PELA EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. LITISPENDÊNCIA CARACTERIZADA EM PARTE. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR COM MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIORMENTE DEDUZIDO TÃO SOMENTE NO TOCANTE À SINDICÂNCIA REALIZADA. JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 515, §§ 1º E 32, DO CPC. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. SUSPENSÃO POR 10 DIAS. SINDICÂNCIA. PENALIDADE APLICADA NA FORMA DO ART. 196, II, DA LC Nº 10.098/94. LEGALIDADE.

1. Tendo em vista que a pretensão da demandante de ver anulado o ato administrativo que lhe impôs penalidade disciplinar está diretamente atrelada ao exame das disposições legais atinentes à matéria (no caso, a LC nº 10.098/94), possível analisar o mérito na forma do art. 515, §§ 1º e 3º, do CPC, na forma como este Colegiado procedeu, quando da análise da APC n. 70028163830, que trata sobre os mesmos acontecimentos que originaram a sindicância ora questionada.

# Superior Tribunal de Justiça

2. A aplicação de pena disciplinar de suspensão de 10 dias foi corretamente efetuada pela Secretária de Estado da Educação, na forma do art. 196, II, da LC nº 10.098/94. Observância do devido processo legal. Natureza da pena que prescinde de instauração de inquérito administrativo.

3. Parecer conclusivo exarado pela comissão sindicante em conformidade com o art. 203 da LC nº 10.098/94.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ, fls. 2.230-2.236).

Sustenta a recorrente a nulidade do acórdão impugnado, por suposta persistência das omissões apontadas nos embargos declaratórios, configurando-se violação do disposto no art. 1.022, II, do CPC/2015.

Assevera que a decisão colegiada foi omissa em apreciar a necessidade de instauração de processo administrativo disciplinar, por força de decisão transitada em julgado, proferida em mandado de segurança anteriormente ajuizado.

No mérito, alega que, desde o trânsito em julgado do remédio constitucional, "a recorrente estava albergada pelo direito de ter um inquérito administrativo e ali se defender com plenitude, tributo aos comandos dos arts 458, 468 e 472, CPC/73, violados na espécie" (e-STJ, fl. 2.248).

Contrarrazões às e-STJ fls. 2.260-2.276, em que o recorrido aduz a presença dos seguintes óbices: a) Súmula 280/STF; b) Súmula 211/STJ; c) 284/STF; e d) 7/STJ. No mérito, defende a legalidade da sindicância instaurada para punição da servidora, classificando-a como processo administrativo disciplinar sumário.

É o relatório.

A recorrente se insurge contra o acórdão que julgou novamente os embargos de declaração opostos na origem, em cumprimento de decisão desta Corte que determinou a devolução dos autos à origem para suprir a omissão "quanto à existência ou não de decisão, em mandado de segurança anteriormente impetrado, determinando a abertura de inquérito administrativo".

No novo acórdão, o Tribunal *a quo* se pronunciou da seguinte forma acerca da questão apontada como omitida (e-STJ, fls. 2.232-2.233):

A fim de facilitar a compreensão acerca da matéria posta sob julgamento, necessário identificar os fatos envolvidos nas duas demandas (ação anulatória e mandado de segurança).

Quando do Mandado de Segurança, a ora embargante objetivou à desconstituição da decisão da sindicância que implicaria em aplicação de penalidade, sob o fundamento do cerceamento de defesa.

Entretanto, nas razões do voto proferido, quando do julgamento do recurso de apelação n.º 70028950087, interposto nos autos do Mandado de Segurança, não há referência quanto a necessidade de ser observada a ampla defesa e o contraditório na sindicância instaurada contra a embargante, muito pelo contrário, pois a decisão foi clara ao referir que:

(...)

Tal circunstância não representa malferimento às garantias

# Superior Tribunal de Justiça

constitucionais de contraditório e ampla defesa, haja vista que existe a possibilidade (e necessidade), de sua realização por ocasião do processo administrativo disciplinar (PAD), este sim guiado diretamente à imputação de responsabilidade administrativa aos agentes públicos.

Assim, o fato de não terem sido ouvidas as testemunhas arroladas pelos demandados, no âmbito da sindicância, bem como a ausência de recebimento da reconvenção apresentada na instância administrativa, não caracteriza a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que este procedimento possui natureza meramente investigatória, não estando sujeito à observância do contraditório, o qual deverá ser observado por ocasião do PAD.

(...)

Já na ação ordinária, origem dos presentes embargos, a autora buscava a nulidade da punição aplicada, também sob o argumento de cerceamento de defesa e inobservância de regras relativas ao procedimento disciplinar previstas na Lei Complementar n. 10.098/94, tanto na fase de sindicância, como na fase do inquérito administrativo, ocasião em que esta Corte, por maioria, negou provimento ao apelo em decisão assim ementada:

Assiste razão à parte insurgente no ponto em que sustenta violação do art. 1.022, II, do CPC/2015, pois a análise detida do acórdão mencionado revela que persistiu a omissão quanto ao tema reputado como omissa no julgamento do Recurso Especial n. 1.277.192.

A Corte local afirmou que não havia sido assegurados, no *writ* anteriormente impetrado, o contraditório e a ampla defesa na sindicância investigativa. Asseverou ainda que a sindicância punitiva assegurou o contraditório e a ampla defesa, bem como respeitou as normas estaduais que regem a matéria.

Não obstante, a omissão reconhecida por esta Corte permanece –, a saber, se há decisão transitada em julgado estabelecendo a necessidade de abertura de processo administrativo disciplinar – não sindicância – para a punição da servidora.

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/1973 (vigente à época), quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal local mantém-se em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento a tempo e modo oportunos, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, ou, ainda, quando persista desconhecendo omissão ou contradição arguida como existente no *decisum*.

Por estar configurada a ofensa ao disposto no art. 535 da legislação processual vigente a época, 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, 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

# Superior Tribunal de Justiça

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

# Superior Tribunal de Justiça

*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 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 a 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, acerca da existência ou não de decisão, em mandado de segurança anteriormente impetrado, determinando a abertura de inquérito administrativo.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes  
Relator