

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.547.198 - AL (2019/0210048-3)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : **RIO LARGO TRANSPORTES LTDA**
ADVOGADOS : **LUCIANO PONTES DE MAYA GOMES - AL006892**
 DAVID ARAÚJO PADILHA - AL009005
 PEDRO DUARTE PINTO - AL011382
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**

DECISÃO

Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por RIO LARGO TRANSPORTES LTDA., contra decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que inadmitiu o Recurso Especial, manejado em face de acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALORES REFERENTES AO FGTS E À CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC 110/2001. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. IDENTIDADE DE ATIVIDADES EMPRESARIAIS E OBJETOS SOCIAIS. CONSTATAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DA QUITAÇÃO DOS VALORES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Trata-se de apelação interposta por RIO LARGO TRANSPORTES LTDA contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por ela opostos em desfavor da UNIÃO/FAZENDA NACIONAL, buscando a sua exclusão do polo passivo da Execução Fiscal nº 0004256-12.2008.4.05.8000 e a consequente desconstituição da penhora lá decretada.

- Pretende a empresa recorrente ver reformada a sentença vergastada para que a execução fiscal em relação a ela seja extinta, por ilegitimidade passiva, acarretando a insubsistência do redirecionamento e da penhora efetivada, por entender, em síntese, que inexistem elementos a configurar típica hipótese de sucessão empresarial.

- Em princípio, é de ressaltar que a execução fiscal objeto dos presentes embargos do devedor cuidam de cobrar valores referentes à falta de recolhimento do FGTS e da contribuição ao FGTS instituída pela LC 110/2001.

- No apelo interposto, argumenta a apelante que a sentença atacada, ao arrepio da legislação federal que admite o rateio das despesas

entre sociedades distintas, notadamente quando pertencentes ao mesmo grupo econômico, apenas se alicerçou para reconhecer a existência de sucessão empresarial, na circunstância de as empresas VIAÇÃO RIO LARGO LTDA E RIO LARGO TRANSPORTES LTDA possuírem as mesmas sedes. Esclarece que teria havido, na verdade, compartilhamento, de espaços físicos das garagens e do custo administrativo de conservação do espaço, ante a presença de vários ônibus em seus respectivos ativos. Para que haja sucessão empresarial, haveria de ser observados a natureza das atividades, o uso do fundo de comércio, a continuidade das atividades empresariais e própria intenção de suceder. Acrescenta que nunca houve aproveitamento do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial da VIAÇÃO RIO LARGO, nem sequer se verificou a transferência de sua sede para essa empresa.

- Advoga, outrossim, que as obrigações trabalhistas foram todas adimplidas quando da rescisão dos contratos laborais, havendo, portanto, comprovação nos autos da quitação de todos os direitos trabalhistas, o que afastaria a sucessão trabalhista nos precisos moldes dos arts. 10 e 448 da CLT.

- Defende, ainda, que não existiriam identidade entre as atividades exploradas pelas empresas, pois, enquanto a RIO LARGO TRANSPORTES LTDA, criada em 1987, foi constituída com o objeto social de prestação de serviços de turismo e agenciamento de viagens e que, a partir do ano 2000, passou a contemplar serviços, de locação de veículos para transporte turístico, fretamento e viagens especiais e prestação de serviços mecânicos, manutenção, pintura e limpeza de veículos, ônibus e automotores em geral, a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA nasceu, também em 1987, com a finalidade societária de explorar transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, intermunicipal, na condição de permissionário de serviço Público.

- Complementa, de outra banda, que não se veda no ordenamento jurídico brasileiro a participação da mesma pessoa em mais de uma sociedade empresarial, ainda que componha a mesma família. Daí porque a identidade do quadro societário não enseja o redirecionamento de executivo fiscal.

- Assevera, por derradeiro, que acostou aos autos todos os comprovantes de pagamento de depósitos nas contas dos empregados da VIAÇÃO RIO LARGO e cópias dos acordos celebrados na Justiça do Trabalho, dando quitação aos valores devidos a título de FGTS. Aliás, chega a afirmar que os empregados da viação RIO LARGO, no período de 2003 a 2005, pleitearam pagamento das

parcelas do FGTS, tendo as recebido e dado quitação, conforme faz prova as petições iniciais, os acordos convolados e as sentenças homologatórias trabalhistas anexas à inicial.

- Convém assinalar que o juízo *a quo* não se baseou unicamente na identidade das sedes das empresas, mas em vários outros elementos que, de fato, caracterizam a existência de verdadeira sucessão empresarial a legitimar o redirecionamento da execução fiscal. Entre os que merecem maior realce, é fácil perceber que houve inequívoca confusão patrimonial entre as sociedades empresariais, não apenas por se localizarem na mesma sede, porém sobretudo porque as duas empresas pelo que se constata nos documentos ostentados com a peça vestibular às fls. 38/90 e às fls. 111/143, eram conhecidas como RIO LARGO e lidavam, predominantemente, com prestação de serviços de transporte coletivo, por meio de ônibus. Trata-se, sem dúvida alguma, de um único grupo econômico familiar, o que propicia - e isso parece ser inegável - fortes indícios de sucessão empresarial (TRF-5ª Região; AC - Apelação Cível - 559487, Rel. Des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 02/09/2014, DJE 11/09/2014).

- Não se consegue garimpar algum elemento probante que afaste a caracterização de sucessão empresarial. Inexiste, com efeito, prova de que as duas empresas rateavam despesas e compartilhavam espaços físicos. O redirecionamento em matéria fiscal não exige, por conseguinte, que haja a transferência oficial de fundo de comércio e a manifesta demonstração da intenção de suceder.

- Um aspecto que chama a atenção e contribui para reforçar a configuração de sucessão empresarial foi detectar que as empresas, como se depreendem às fls. 3314/3315, desempenham a mesma atividade de transporte rodoviário coletivo de passageiros com itinerário fixo no âmbito municipal (Código 4921301 da RIO LARGO TRANSPORTES e Código 49213 da VIAÇÃO RIO LARGO). Sem falar que também possuem o mesmo objeto social, registrado no Cadastro Nacional de Empresas do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio, de serviço de transporte rodoviário de passageiros e de locação de veículos para transporte turístico. É forçoso reconhecer, então, que entre as empresas se operacionalizou a continuidade e a preservação da mesma natureza das atividades empresariais, diante da coincidência do que exerciam e do objeto social.

- Consoante se observa na certidão ancorada à fl. 3332, o oficial de justiça nos autos da ação principal encontrou na sede da RIO LARGO TRANSPORTES, ora, embargante, a quem foi redirecionada a

execução fiscal, o sócio-gerente da VIAÇÃO RIO LARGO, o senhor Maurício Lenuel Amorim Monteiro, responsabilizando-se por receber o mandado judicial. Note-se que Maurício Monteiro retirou-se da RIO LARGO TRANSPORTES, como se vê no aditivo contratual às fls. 44/48, ainda no ano 2000, não, havendo, num primeiro momento, razões para se apresentar perante o meirinho como representante de empresa da qual já não mais figurava nem sequer como sócio.

- Os termos de acordo, iniciais e demais elementos probatórios hospedados nos autos às fls. 291/3286 apenas demonstram o compromisso de pagamento do FGTS ou diferenças a este título acrescido da multa de 40% (quarenta por cento), nada indicando que houve, efetivamente, o recolhimento em favor da conta vinculada do FGTS sob a administração da CAIXA e, em especial da contribuição ao FGTS instituída pela LC 110/2001.

- Apelação improvida" (fls. 3.589/3.591e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 3.595/3.606e), os quais restaram rejeitados, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALORES REFERENTES AO FGTS E À CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC 110/2001. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. RECOLHIMENTO DE FGTS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. ERRO MATERIAL INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DO CPC/2015. PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA. IMPROVIMENTO.

- Trata-se de embargos de declaração opostos por RIO LARGO TRANSPORTES LTDA e pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL contra acórdão proferido por esta colenda 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que decidiu por negar provimento à apelação pela primeira manejada, em que se busca a sua exclusão do polo passivo da Execução Fiscal nº 0004256-12.2008.4.05.8000 e a consequente desconstituição da penhora lá decretada.

- Em sua peça aclaratória (fls. 3573/3584), sustenta a empresa embargante que o acórdão embargado incorreu em inequívoco erro material, porquanto partiu de equivocadas premissas fáticas quanto à existência de grupo econômico, de sucessão empresarial e de falta de recolhimento integral do FGTS nas contas vinculadas dos empregados.

- A UNIÃO/FAZENDA NACIONAL, nos embargos que opõe às

fls. 3586/3588, por sua vez, sinaliza omissão no julgado impugnado, fundado na ausência de condenação de honorários advocatícios recursais nos moldes do art. 85, §§ 1º e 11 do Código de Processo Civil de 2015.

- Apontam os embargantes a existência de erro de premissa fática e de omissão no julgado embargado que merecem ser sanados, por entenderem que o Colegiado deixou de se pronunciar corretamente sobre pontos que consideram importantes para a adequada prestação jurisdicional.

- Nos termos do art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento ou corrigir erro material, a necessitar da promoção de corrigendas, sob pena de comprometer a inteira vontade manifestada no *decisum*. Nesse sentido, não comportam os embargos declaratórios qualquer outra discussão senão a correção de contradições, obscuridades e omissões verificadas no seio da decisão hostilizada, nem mesmo se presta a imprimir efeito infringente ao julgado e, por, via de consequência, alterar o resultado do acórdão, na hipótese de decisão tribunalícia, a não ser que a sanção dos vícios propicie a incidência desse efeito modificativo à decisão atacada. Se a parte embargante não concorda com o que restou estabelecido no acórdão, deve manusear o recurso cabível à espécie.

- Em princípio, das razões esposadas pela empresa embargante, nota-se que a pretexto de se cuidar de erro de premissa fática, pretende a embargante, em última análise, rediscutir o mérito em relação a existência de mesmo grupo econômico, de sucessão empresarial e de efetivo recolhimento do FGTS, o que encerraria verdadeiro *error in iudicando*, que, segundo entendimento dominante e diante da própria natureza meramente integrativa do recurso, não é passível de impugnação na estreita via dos embargos de declaração. Em verdade, não se trata propriamente de erro de premissa ou mesmo de erro material, mas de rediscutir se, de fato, haveria mesmo grupo econômico formado por várias, empresas, se seria possível reconhecer a sucessão empresarial e se houve efetivo recolhimento de FGTS.

- Na espécie, esta Corte não se baseou unicamente na identidade das sedes das empresas, mas em vários outros elementos que, de fato, caracterizam a existência de verdadeira sucessão empresarial a legitimar o redirecionamento da execução fiscal. Entre os que merecem maior realce, é fácil perceber que houve inequívoca

confusão patrimonial entre as sociedades empresariais, não apenas por se localizarem na mesma sede, porém sobretudo porque as duas empresas, pelo que se constata nos documentos ostentados com a peça vestibular às fls. 38/90 e às fls. 111/143, eram conhecidas como 'RIO LARGO' e lidavam, predominantemente, com prestação de serviços de transporte coletivo, por meio de ônibus. Trata-se, sem dúvida alguma, de um único grupo econômico familiar, o que propicia e isso parece ser inegável - fortes indícios de sucessão empresarial. Demais disso, não se conseguiu garimpar algum elemento probante que afastasse a caracterização de sucessão empresarial. Inexistiu, com efeito, prova de que as duas empresas rateavam despesas e, compartilhavam espaços físicos. O redirecionamento em matéria fiscal não exige, por conseguinte, que haja a transferência oficial de fundo de comércio e a manifesta demonstração da intenção de suceder.

- Adicione-se a isso que os termos de acordo iniciais e demais elementos probatórios hospedados nos autos às fls. 291/3286 apenas demonstraram o compromisso de pagamento do FGTS ou diferenças a este título acrescido da multa de 40% (quarenta por cento), nada indicando que houvera, efetivamente, o recolhimento em favor da conta vinculada do FGTS sob a administração da CAIXA e, em especial da contribuição ao FGTS instituída pela LC 110/2001.

- Nesta balada, resta evidente o desejo esboçado pela embargante de, via embargos, conferir efeitos infringentes ao recurso manejado, no afã de conferir solução diversa daquela que concluiu o acórdão, exigindo, para tanto, inevitável rediscussão da matéria de mérito, o que não se faz possível por meio desta espécie recursal. Ao contrário do pretende, fazer parecer o embargante, as razões por ela suscitadas no recurso foram devidamente enfrentadas por este órgão turmário, não havendo que se falar em qualquer erro material ou de premissa fática. Nesta toada, o que se percebe muito claramente nos embargos é uma nítida discordância da própria solução que foi determinada para a lide, não evidenciando qualquer, omissão/contradição/obscuridade do julgado, mas apenas mera irresignação manifestada pela parte sucumbente. Se a parte embargante não concorda com o que restou estabelecido no acórdão, deve manusear o recurso cabível a espécie.

(...)

- Improvimento dos embargos declaratórios opostos pela empresa apelante e pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL" (fls. 3.631/3.633e).

Superior Tribunal de Justiça

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, a parte ora agravante aponta violação aos arts. 2º, § 2º, 10 e 448 da CLT e 924, II, do CPC/2015, sustentando que:

"III. DO PRESSUPOSTO RECURSAL ESPECÍFICO: PREQUESTIONAMENTO.

A par de todos os pressupostos ou requisitos impostos pelo direito pátrio à admissibilidade de qualquer espécie recursal, aponta a doutrina à existência de requisitos peculiares à admissão do Recurso Especial, os quais são denominados pressupostos jurisprudenciais de admissibilidade. Neste ensejo, é válido trazer a lume o precioso escólio de Moacyr Amaral Santos, *verbis*:

(...)

O Novo Código de Processo Civil, contudo, positivou outra corrente doutrinária e jurisprudencial, segundo a qual o prequestionamento ocorre mesmo quando o acórdão não aborda uma questão suscitada pela parte em Embargos de Declaração. Leia-se seu artigo 1.025:

(...)

Ademais, resta assente na jurisprudência deste Colendo Tribunal Superior a plausibilidade de prequestionamento implícito, quando o enfrentamento à matéria jurídica verberada ocorre sem que haja menção expressa ao dispositivo normativo federal. Destaque-se recente e ilustrativo precedente da Corte:

(...)

Nesse mesmo passo, cumpre destacar que o indispensável prequestionamento da matéria federal foi cumprido. A princípio, no que tange aos artigos 2º, §2º, 10 e 448 da CLT, fica assente o prequestionamento, haja vista utilização expressa destes dispositivos legais pelos Juízos de primeiro e segundo grau a fim de reconhecer a conformação de grupo e efetiva sucessão empresarial à luz da norma laboral, o que ensejaria a responsabilidade pelo adimplemento do FGTS.

Com relação ao art. 924, inciso II do CPC, operou-se, indene de dúvidas, um prequestionamento implícito. Em que pese a ausência de menção expressa nas razões recursais e nos subsequentes acórdãos, a matéria foi devidamente apreciada pelo Colendo TRF 5ª Região, que chegou a se posicionar sobre o tema, muito embora adotando conclusões diversas daquelas escudadas pela Recorrente.

Entendeu aquele Douto Sodalício que a alegação de pagamento do FGTS na Justiça Laboral não se mantinha. Ao posicionar-se dessa forma, acaba por denegar a possibilidade de extinção do feito

executivo com base no pagamento da dívida (conforme previsto pela aludida norma adjetiva), em franca contrariedade à sistemática processual.

Evidenciados os desatendimentos ao Decreto-Lei Federal nº 5.452/1943 (em seus artigos 2º, §2º, 10 e 448) e à Lei Federal nº 13.105/2015 (em seu art. 924, inciso II), resta, assim, caracterizado o prequestionamento quanto à contrariedade e negativa de vigência aos mencionados dispositivos legais.

IV. DA CONTRARIEDADE AO ARTIGO 2º, §2º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO (DECRETO-LEI Nº 5.452/43). DA NÃO FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO.

Aqui, não é demais rememorar que a incidência da norma laboral - normalmente não afeita à natureza recursal e à própria matéria debatida - deve-se, sobretudo, ao posicionamento inicialmente escudado pelo Juízo de primeiro grau e, ato contínuo, ecoado pelo TRF 5ª Região, no sentido de excluir a plausibilidade de incidência do CTN, em virtude do débito então executado. Segundo entendimento dos órgãos jurisdicionais, as dívidas oriundas do FGTS permitiriam a aplicação da CLT, a fim de garantir a inclusão da Recorrente num feito executivo que lhe era absolutamente estranho.

O acórdão recorrido entende que as discussões jurídicas oriundas do FGTS gravitam em torno da legislação trabalhista, pois decorreria de típica relação de emprego. Chega, inclusive, ao ponto de reconhecer que o caso concreto remontaria à situação vislumbrada pela CLT como de grupo econômico familiar. Diante deste contexto, não há como olvidar o debate das normas laborais, a fim de inicialmente demonstrar que, à luz da legislação de regência, não há que se falar em grupo econômico.

Cabe trazer a lume o próprio teor da legislação trabalhista então vigente na época do ajuizamento da Execução Fiscal e que ainda impunha aplicação ao tempo das relações jurídicas aqui debatidas. Sobre o tema, assim posicionava-se a CLT:

(...)

Depreende-se do dispositivo acima o apanágio delineador de todo e qualquer grupo econômico para a legislação obreira da época, a saber, a coexistência de uma empresa controladora e de ao menos uma empresa controlada. Ou seja, o controle administrativo ou acionário de uma empresa sobre a outra é elemento caracterizador do grupo econômico, de sorte que haverá uma empresa dirigente e outra com sua autonomia tolhida, pois subordinada à principal.

Neste sentido, pode-se trazer um ilustrativo posicionamento doutrinário

para melhor elucidar a temática do controle:

(...)

Ora, em nenhum momento do processo - desde a Execução Fiscal, até a Apelação oriunda dos Embargos à Execução - há o apontamento de quaisquer indícios de controle administrativo ou acionário entre as empresas. Ao revés, ambas sempre mantiveram sua respectiva autonomia, tanto é assim que a Embargante nada pôde fazer para obstar os prejuízos e consequente fechamento da VIAÇÃO RIO LARGO LTDA.

As decisões judiciais, sobretudo o apelo recorrido, menciona haver grupo econômico mas não adentra nas minúcias jurídicas que configurariam o perfazimento do instituto jurídico. Há apenas uma breve menção no acórdão a um caráter 'familiar' do suposto grupo econômico, mas isto não serve para caracterização do mencionado grupo. A presença de sócios comuns no quadro das sociedades empresariais não basta a si só, deve coexistir com a exigência do então art. 2º, § 2º da CLT: a necessária subordinação de uma perante outra.

Defender o contrário seria punir empresas com personalidades jurídicas distintas, mas compostas por semelhante quadro societário. No caso dos autos, as sociedades empresariais apresentam, como já amplamente verificado, membros de uma mesma família na sua estrutura diretiva, mas não vai além disso, até porque também existiam sócios distintos em cada uma das empresas e, sobretudo, pelo fato de nunca ter se aventado controle de uma empresa por outra.

Na verdade, como bem destrinchado ao longo da apelação, a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA cuidava do transporte público intermunicipal, como permissionário de serviço público, enquanto a Embargante tinha objeto outro, direcionado ao público privado, mais especificamente, ao aluguel de veículos para fins turísticos ou viagens especiais. A similitude, portanto, revolve apenas no serviço de transportes, porque na administração diária de cada uma das empresas o que então vigia era a liberdade de atuação.

Outrossim, tendo em vista a atuação da VIAÇÃO RIO LARGO LTDA como delegatária de serviço público, um suposto controle societário seria problemático, por envolver questões pertinentes ao certame público no qual a empresa sagrou-se vencedora e na própria execução do contrato administrativo.' Por conseguinte, depreende-se do exposto que o acórdão apelado deixou de atender às normas federais, quando não atentou para os requisitos legais de configuração de grupo econômico, impingindo essa qualificação à Recorrente, sem

contudo esmiuçar as nuances jurídicas do instituto.

V. DA CONTRARIEDADE AOS ARTIGOS 10 E 448 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO (DECRETO-LEI Nº 5.452/43). DA INEXISTÊNCIA DE SUCESSÃO EMPRESARIAL

Neste tópico, também cabem os mesmos temperamentos que inauguraram a fundamentação anterior: a incidência da norma trabalhista deve-se tão somente ao entendimento jurisdicional de sua aplicabilidade - rechaçando a legislação tributária - para a discussão da matéria dos autos.

Pois bem. No acórdão vergastado, o Egrégio TRF 5ª Região entendeu presente efetiva ocorrência de sucessão empresarial entre as sociedades. Para tanto, insistiu o eminente juízo na identidade dos objetos empresariais e, conseqüentemente, na prestação dos serviços. Igualmente, defendeu-se a existência de confusão patrimonial, mas que o próprio juízo tenha admitido que inexistia prova cabal para atestar que 'as empresas rateavam despesas e compartilhavam espaços físicos'.

Para melhor análise da inconformidade entre o aresto e a legislação federal, não há como escapar da análise do próprio arcabouço normativo citado em juízo, qual seja, os artigos 10 e 448, da CLT. Eis as redações das sobreditas normas:

(...)

Os artigos em tela são muito bem destrinchados pelo doutrinador Valentim Carrion. Assim dispõe:

(...)

Ora, como se pode constatar da leitura dos artigos acima, reforçado pelos comentários do Insigne Doutrinador, em que pese estes disponham sobre sucessão trabalhista, em nada levam a crer serem aplicáveis ao caso em baila, vez que não há qualquer possibilidade de subsunção com o suporte fático delineado nos referidos artigos.

Ademais, afora a impossibilidade de aplicação do CTN ao débito ora executado, o entendimento jurisprudencial tem se firmado no sentido de que o responsável patrimonial pelos débitos do FGTS é o empregador, onde referida responsabilidade se caracteriza pela pessoalidade, impedindo assim o seu redirecionamento no caso de uma eventual sucessão. Senão vejamos:

(...)

Todavia, ainda que fosse aplicável ao caso em tela a responsabilização tributária por sucessão, ou mesmo uma sucessão nos termos do direito civil/trabalhista, fato é, que pelas provas colacionadas aos autos, não

se afigura possível concluir que a Recorrente tenha sucedido a empresa originariamente executada.

Demonstrou-se que a data de criação e efetivo exercício das respectivas atividades comerciais era distinta entre as empresas, assim como o CNPJ de ambas. Mas não só isso, também ficou esclarecido que os objetos sociais eram diversos e aqui reside um ponto de nodal relevância: a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA tinha por objeto a prestação de serviço público, fato atestado pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de Alagoas (ARSAL) e pelas Superintendências Municipais de Transporte e Trânsito de Rio Largo e Maceió.

Isto quer dizer que a Recorrente não poderia simplesmente absorver a prestação de serviços da outra empresa, que exercia um serviço público, através de um vínculo juridicamente regulado - ou seja, a relação era pautada pelo regime de direito público. Mesmo que planejasse suceder a exploração das atividades da VIAÇÃO RIO LARGO LTDA, não poderia fazê-lo assim facilmente, já que carecia e ainda carece de permissão do Poder Público para tanto.

Só porque as empresas trabalham com ônibus não significa que o objeto seja idêntico, os extratos de CNPJ demonstram isso. Ora, a própria Receita Federal compreendeu que a locação de veículos para pessoas privadas em nada se confunde com a prestação do serviço público de transporte.

Neste diapasão, quando a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA cessou de existir, todos os contratos trabalhistas atrelados a empresa restaram da mesma forma extintos, ou seja, foram rescindidos. Percebe-se claramente que não subsistiu continuidade na prestação laboral dos seus empregados para a Embargante, pelo contrário, as obrigações trabalhistas foram adimplidas, muitas delas em sede judicial, como demonstram o vasto cabedal probatório já carreado aos autos.

A descontinuidade na prestação dos serviços já é apta a inumar, por si só, qualquer pretensão de sucessão empresarial nos moldes dos artigos 10 e 448 da CLT. Ora, se a Embargante não assumiu para si a atividade de transporte público e tampouco incorporou em seus quadros os empregados da VIAÇÃO RIO LARGO LTDA - empregados estes que tiveram seus direitos trabalhistas devidamente atendidos -, é de se questionar onde estaria a pretensa sucessão.

Neste diapasão, o próprio Relator indiretamente reforça os termos aqui escudados ao admitir que os elementos que dariam azo a uma pretendida sucessão seriam apenas circunstanciais. Não custa reprimir os termos de seu acórdão:

(...)

Além de ratificar que não há, na Execução Fiscal ou no recurso de Apelação, evidências peremptórias do intento de suceder, informa que esta situação não se mostra decisiva para fins de 'redirecionamento em matéria fiscal'.

Ocorre que, conforme reconhecimento Juízo de primeiro grau e mesmo do TRF 5ª Região, a alegada sucessão não deveria ser interpretada à luz do CTN, justamente porque, repise-se, as verbas oriundas do FGTS não possuem natureza fiscal. Há uma clara desconformidade lógico nos termos do acórdão, que ora reconhece a inaplicabilidade da legislação fiscal, ora a recepciona em suas razões.

Um último ponto que merece comentários repousa na questão do quadro societário das empresas, já que o aresto recorrido ventilou como motivo para indeferimento recursal o fato de existir relativa identidade entre os sócios. Ora, o ordenamento jurídico brasileiro não veda que a mesma pessoa participe de mais de uma formação empresarial. Podem, todos, no exercício da livre iniciativa constituírem quantas empresas sejam capazes de fazer, e de tantas quantas quiser participar.

Neste diapasão, os sócios da RIO LARGO TRANSPORTES e VIAÇÃO RIO LARGO estavam apenas a exercitar esse direito de liberdade. Possuindo expertise para empreendimentos no ramo (leia-se ramo e não na idêntica atividade social) de transportes, nada mais normal que abrissem e gerissem diversas empresas para a exploração das diversas facetas desse ramo. E isso fizeram, não podendo serem discriminados ou terem seus bens ilegalmente tolhidos por uma suposta repressão a uma sucessão trabalhista que nunca ocorreu.

Assim, não há elementos jurídicos aptos e suficientes a testificar uma suposta sucessão empresarial. Como visto, a legislação trabalhista demanda claramente a necessidade de transferência de fundo de comércio e a manifesta intenção de suceder.

Caberia ao acórdão verberado apontar exatamente onde e como ocorreriam tais fatos, o que jamais ocorreu, de maneira que a lesão à legislação federal também persiste neste tópico.

VI. DA CONTRARIEDADE AO ARTIGO 924, INCISO II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (LEI FEDERAL Nº 13.105/15). DO RECOLHIMENTO DO FGTS E CONSEQUENTE NECESSIDADE DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

Uma última e relevante alegação da Recorrente ao longo do feito - rechaçada, como as demais, pelo acórdão alvo deste recurso - girava em torno da inequívoca satisfação do crédito, através do recolhimento

do FGTS no âmbito da Justiça do Trabalho.

Neste sentido, a atual Lei Adjetiva - como sua predecessora - elenca hipóteses franqueadoras da extinção do procedimento executivo. Assim vaticina:

(...)

Assume especial destaque a previsão do inciso II, como forma natural de término dos feitos executivos, que abrange tanto uma satisfação voluntária, quanto uma de caráter forçado. *In casu*, a satisfação defendida remonta a acordos firmados entre a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA e seus próprios empregados, sob a tutela direta da Justiça do Trabalho.

Uma vez adimplido os débitos do FGTS através de acordo homologado judicialmente - mesmo que não seja no espectro de competência específica da Justiça Federal - o dispositivo do CPC findaria atendido em todas as suas nuances. E foi isso exatamente o que se fez em juízo: o Recorrente juntou comprovantes de pagamentos e de depósito da empresa então executada, bem como cópias dos acordos firmados na Justiça Trabalhista.

No entanto, o aresto concluiu que não havia elementos suficientes a demonstrar o efetivo pagamento. Ora, se o arcabouço documental enumerado no parágrafo acima não é suficiente para fazer prova da quitação (satisfação da dívida), o que mais será?

O Recorrente comprovou que, ao tempo em que estava na iminência de perder sua permissão para explorar o transporte público coletivo intermunicipal, a empresa VIAÇÃO RIO LARGO LTDA foi acionada na Justiça do Trabalho por todos os seus empregados. Nesses processos, os demandantes pleitearam diversas parcelas de natureza trabalhista ou similar, dentre elas, o FGTS.

Objetivando solucionar tais pendências trabalhistas, a empresa celebrou acordos com todos os obreiros, quitando tudo o que devia, inclusive parcelas vencidas ou incorretamente recolhidas ao FGTS.

É dizer, TODOS os empregados da VIAÇÃO RIO LARGO LTDA. no período de 2003 a 2005, correspondente àquele ao qual se referem os débitos em cobrança nessa execução, pleitearam o pagamento das parcelas do FGTS, receberam-nas e deram quitação plena e irrestrita através de Acordo e Termo de Conciliação celebrado entre as partes e homologado em juízo, tal como se constata das cópias das petições iniciais, acordos celebrados e sentenças homologatórias da Justiça do Trabalho.

Nesse contexto, cumpre frisar que os acordos celebrados e homologados pela Justiça do Trabalho são irrecorríveis, produzindo os

Superior Tribunal de Justiça

mesmos efeitos de uma sentença.

(...)

Não, então, como negar que os acordos pactuados na Justiça Laboral devem espalhar seus efeitos ao âmbito da Justiça Federal. Isto significa que as verbas acordadas e devidamente satisfeitas ainda naquela seara jurisdicional são eficazes aqui também, ensejando a incidência do referido art. 924, inciso II, do CPC.

Assim, ao desconsiderar os acordos firmados e cumpridos na Justiça do Trabalho, o acórdão recorrido acaba por negar vigência à norma processual que garante a extinção do feito executivo diante da satisfação da dívida - seja qualquer que seja a forma da referida quitação" (fls. 3.645/3.657e).

Requer, ao final, "a) QUE SEJA o presente Recurso Especial admitido, sendo oportunizada a apresentação de contrarrazões pela Recorrida dentro do prazo legal; b) Após os trâmites de praxe, QUE SEJA este Recurso Especial conhecido e ao final provido, afastando-se a interpretação tomada pela Corte Recorrida, a fim de reverter a conclusão pela sucessão empresarial, assim como para extinguir a Execução, em razão da quitação realizada através dos pagamentos junto à Justiça do Trabalho" (fl. 3.657e).

Contrarrazões apresentadas (fls. 3.664/3.672e), foi o Recurso inadmitido na origem (fl. 3.674e), ensejando a interposição do Agravo (fls. 3.676/3.683e).

A irresignação não merece prosperar.

Na origem, trata-se de Embargos à Execução, opostos pela parte ora recorrente, em Execução Fiscal que lhe move a Fazenda Nacional, por meio do qual busca a sua exclusão do polo passivo.

O Juízo **a quo** julgou improcedentes os Embargos. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de Apelação (fls. 3.444/3.449e). Por sua vez, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo, nos seguintes termos:

"Em princípio, é de ressaltar que a execução fiscal, objeto dos presentes embargos do devedor cuidam de cobrar valores referentes à falta de recolhimento do FGTS e da contribuição ao FGTS instituída pela LC 110/2001.

No apelo interposto, argumenta a apelante que a sentença atacada, ao arrepio da legislação federal que admite o rateio das despesas entre sociedades distintas, notadamente quando pertencentes ao mesmo grupo econômico apenas se alicerçou, para reconhecer a existência de sucessão empresarial, na circunstância de as empresas VIAÇÃO RIO LARGO LTDA E RIO LARGO TRANSPORTES LTDA

possuírem as mesmas sedes. Esclarece que teria havido, na verdade, compartilhamento de espaços físicos das garagens e do custo administrativo de conservação do espaço, ante a presença de vários ônibus em seus respectivos ativos. Para que haja sucessão empresarial, haveria de ser observados a natureza das atividades, o uso do fundo de comércio, a continuidade das atividades empresariais e a própria intenção de suceder. Acrescenta que nunca houve aproveitamento do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial da RIO LARGO, nem sequer se verificou a transferência de sua sede para essa empresa.

Advoga, outrossim, que as obrigações trabalhistas foram todas adimplidas quando da rescisão dos contratos laborais, havendo, portanto, comprovação nos autos da quitação de todos os direitos trabalhistas, o que afastaria a sucessão trabalhista nos precisos moldes dos arts. 10 e 448 da CLT.

Defende, ainda, que não existiriam identidade entre as atividades exploradas pelas empresas, pois, enquanto a RIO LARGO TRANSPORTES LTDA, criada em 1987, foi constituída com o objeto social de prestação de serviços de turismo e agenciamento de viagens e que, a partir do ano 2000, passou a contemplar serviços de locação de veículos para transporte turístico, fretamento e viagens especiais e prestação de serviços mecânicos, manutenção, pintura e limpeza de veículos, ônibus e automotores em geral, a VIAÇÃO RIO LARGO LTDA nasceu, também em 1987, com a finalidade societária de explorar transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, intermunicipal, na condição de permissionário de serviço público.

Complementa, de outra banda, que não se veda no ordenamento jurídico brasileiro a participação da mesma pessoa em mais de uma sociedade empresarial, ainda que componha a mesma família. Daí porque a identidade do quadro societário não enseja o redirecionamento de executivo fiscal.

Assevera, por derradeiro, que acostou aos autos todos os comprovantes de pagamento de depósitos nas contas dos empregados da VIAÇÃO RIO LARGO e cópias dos acordos celebrados na Justiça do Trabalho, dando quitação aos valores devido à título de FGTS. Aliás, chega a afirmar que os empregados, da VIAÇÃO RIO LARGO, no período de 2003 a 2005, pleitearam pagamento das parcelas do FGTS, tendo as recebido e dado quitação, conforme faz prova as petições iniciais, os acordos convolados e as sentenças homologatórias trabalhistas anexas à inicial.

Antes de tudo, convém assinalar que o juízo **a quo** não se baseou

Superior Tribunal de Justiça

unicamente na identidade das sedes das empresas, mas em vários outros elementos que, de fato, caracterizam a existência de verdadeira sucessão empresarial a legitimar o redirecionamento da execução fiscal.

Entre os que merecem maior realce, é fácil perceber que houve - inequívoca confusão patrimonial entre as sociedades empresariais, não apenas por se localizarem na mesma sede, porém sobretudo porque as duas empresas, pelo que se constata nos documentos ostentados com a peça vestibular às fls. 38/90 e às fls. 111/143, eram conhecidas como 'RIO LARGO' e lidavam, predominantemente, com prestação de serviços de transporte coletivo, por meio de ônibus. Trata-se, sem dúvida alguma, de um único grupo econômico familiar, o que, propicia - e isso parece ser inegável - fortes indícios de sucessão empresarial.

Neste sentido, inclusive, já se pronunciou esta 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

(...)

Por outro lado, não se consegue garimpar algum elemento probante que afaste a caracterização de sucessão empresarial. Inexiste, com efeito, prova de que as duas empresas rateavam despesas e compartilhavam espaços físicos. O redirecionamento em matéria fiscal não exige, por conseguinte, que haja a transferência oficial de fundo de comércio e a manifesta demonstração da intenção de suceder.

Um aspecto que chama a atenção e contribui para reforçar a configuração de sucessão empresarial foi detectar que as empresas, como depreendem às fls. 3314/3315, desempenham a mesma atividade de transporte rodoviário coletivo de passageiros com itinerário fixo no âmbito municipal (Código 4921301 da RIO LARGO TRANSPORTES e Código 49213 da VIAÇÃO RIO LARGO). Sem falar que também possuem o mesmo objeto social, registrado no Cadastro Nacional de Empresas do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio, de serviço de transporte rodoviário de passageiros e de locação de veículos para transporte turístico. É forçoso reconhecer, então, que, entre as empresas se operacionalizou a continuidade e a preservação da mesma natureza das atividades empresariais, diante da coincidência do que exerciam e do objeto social.

Demais disso, consoante se observa na certidão ancorada à fl. 3332, o oficial de justiça nos autos da ação principal encontrou na sede da RIO LARGO, TRANSPORTES, ora embargante, a quem foi redirecionada a execução fiscal, o sócio-gerente da VIAÇÃO RIO

Superior Tribunal de Justiça

CARGO, o senhor Maurício Lenuel Amorim Monteiro, responsabilizando-se por receber o mandado judicial. Note-se que Maurício Monteiro retirou-se da RIO LARGO TRANSPORTES, como se vê no aditivo contratual às fls. 44/48, ainda no ano 2000, não havendo, num primeiro momento, razões. para se apresentar perante o meirinho como representante de empresa da qual já não mais figurava nem sequer como sócio.

Adicione-se a isso que os termos de acordo, iniciais e demais elementos probatórios hospedados nos autos às fls. 291/3286 apenas demonstram o compromisso de pagamento do FGTS ou diferenças a este título acrescido da multa de 40% (quarenta por cento), nada indicando que houve, efetivamente, o recolhimento em favor da conta vinculada do FGTS sob a administração da CAIXA e, em especial da contribuição ao FGTS instituída pela LC 110/2001.

Em face disso, falece qualquer tentativa argumentativa de excluir a apelante do polo passivo do executivo fiscal que ora se impugna ou mesmo levantar a penhora realizada em seu desfavor.

Diante desse cenário, nego provimento à Apelação.

É como voto" (fls. 3.582/3.587e).

Daí a interposição do Recurso Especial.

De início, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "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), o que não ocorreu nos presentes Agravo em Recurso Especial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 85 DO CÓDIGO FUX. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO SOLVEU A LIDE À LUZ DO DISPOSITIVO DITO POR VIOLADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR 211/STJ, NÃO OBSTANTE A OPOSIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS. PREQUESTIONAMENTO FICTO. IMPOSSIBILIDADE. INSTITUTO QUE DEMANDA A

ALEGAÇÃO E O RECONHECIMENTO DE OFENSA AO ART. 1.022 DO CÓDIGO FUX, O QUE NÃO OCORREU NO CASO. AGRAVO INTERNO DO MUNICÍPIO DE ITABORAI/RJ A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte considera que a ausência de enfrentamento da questão, objeto da controvérsia pelo Tribunal de origem - não obstante a oposição de Embargos de Declaração -, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento.

2. É admitido o prequestionamento como requisito de admissibilidade para a abertura da instância especial não só na forma explícita, mas, também, implícita, o que não dispensa, nos dois casos, o necessário debate acerca da matéria controvertida, fato que não ocorreu.

3. No caso, inexistiu o prequestionamento da matéria relativa ao art. 85 do Código Fux, de modo que não consta no acórdão recorrido qualquer menção a respeito de sua disciplina normativa, não obstante a oposição de Embargos de Declaração.

4. Com efeito, o prequestionamento implícito é admitido para conhecimento do Recurso Especial apenas no casos em que demonstrada a apreciação da tese à luz da legislação federal indicada, o que, como visto, não ocorreu na espécie.

5. Ademais, o reconhecimento do prequestionamento fictício, previsto no art. 1.025 do Código Fux, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, exige que seja invocada e reconhecida violação do art. 1.022 do Código Fux, 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 (REsp. 1.639.314/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 10.4.2017), providência a que se furtou a parte recorrente.

6. Agravo Interno do MUNICÍPIO DE ITABORAI/RJ a que se nega provimento" (STJ, AgInt no REsp 1.785.007/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/10/2019).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. ART. 493 DO CPC/2015. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM ANCORADO NO SUBSTRATO

FÁTICO DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem asseverado que a sentença absolutória proferida no juízo criminal somente repercute no juízo cível quando reconhecida a inexistência material do fato ou negada a autoria, circunstâncias não ocorrentes na hipótese dos autos.
2. Quanto à alegada ofensa ao art. 493 do CPC/2015, observa-se que o Tribunal de origem não examinou a tese jurídica, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ ('Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.')
3. **Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para se reconhecer o prequestionamento ficto de que trata o art. 1.025 do CPC/2015, na via do especial, impõe-se ao recorrente a indicação de contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015, o que não ocorreu na espécie.**
4. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que se faz necessária a produção de prova pericial, 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.
5. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.763.072/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/11/2019).

Ademais, o Tribunal de origem, com base no exame dos elementos fáticos dos autos, consignou que

"Antes de tudo, convém assinalar que o juízo **a quo** não se baseou unicamente na identidade das sedes das empresas, mas em vários outros elementos que, de fato, caracterizam a existência de verdadeira sucessão empresarial a legitimar o redirecionamento da execução fiscal.

Entre os que merecem maior realce, é fácil perceber que houve - inequívoca confusão patrimonial entre as sociedades empresariais, não apenas por se localizarem na mesma sede, porém sobretudo porque as

Superior Tribunal de Justiça

duas empresas, pelo que se constata nos documentos ostentados com a peça vestibular às fls. 38/90 e às fls. 111/143, eram conhecidas como 'RIO LARGO' e lidavam, predominantemente, com prestação de serviços de transporte coletivo, por meio de ônibus. Trata-se, sem dúvida alguma, de um único grupo econômico familiar, o que, propicia - e isso parece ser inegável - fortes indícios de sucessão empresarial. (...)

Por outro lado, não se consegue garimpar algum elemento probante que afaste a caracterização de sucessão empresarial. Inexiste, com efeito, prova de que as duas empresas rateavam despesas e compartilhavam espaços físicos" (fls. 3.583/3.586e).

Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, **a** e **b**, do RISTJ, conheço do Agravo, para conhecer, em parte, do Recurso Especial, e, nessa parte, negar-lhe provimento.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora