

Processo

REsp 1401156

Relator(a)

Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Data da Publicação

DJe 21/10/2013

Decisão

RECURSO ESPECIAL Nº 1.401.156 - PE (2013/0290851-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO : MARIA DO SOCORRO AMARAL BARRETO

INTERES. : CAVALMAR COMÉRCIO LTDA - MICROEMPRESA

ADVOGADO : WILTON SANTOS

DECISÃO

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento na alínea a do art. 105, III da Constituição Federal, objetivando a reforma do acórdão proferido pelo egrégio TRF da 5a.

Região, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO REGULAR DA EMPRESA EXECUTADA; DISTRATO SOCIAL REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL. BAIXA NA INSCRIÇÃO DO CNPJ REGULARMENTE PROMOVIDA.

1- Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu pedido de redirecionamento de Execução Fiscal contra sócia da devedora, ante o entendimento de que inexistiu dissolução irregular da empresa.

2- Situação em que a empresa devedora apresentou, durante 08 (oito) anos, declaração de inatividade perante a Receita Federal, tendo, no ano de 2009 realizado distrato da empresa, formalizando-o perante a Junta Comercial e, perante a própria Receita Federal, que a homologou.

3- O redirecionamento da execução fiscal para fins de se responsabilizar o sócio, somente é admissível quando reste demonstrado que o sócio-gerente da empresa agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4- Ausência dos elementos autorizadores do redirecionamento

pleiteado pela Agravante. Afastada a aplicação do art. 135 do CTN.

5- Precedentes: TRF5 - AGRT 126228 PEla T.; j. 13.09.2012; DJ-e 21.09.2012; Rel. Des. Federal Francisco Cavalcanti; TRF2.

AGTR155767. Desembargadora Federal Sandra Chalu Barbosa. Terceira Turma - especializada. Julgado em 08.06.2010. E-DJF2R - Data::21/06/2010; TRF3. AGTR 419328. Desembargador Federal André Nabarrete. Quarta Turma. Julgado em 09.08.2012. e-DJF3; Judicial, DATA:21/08/2012.

6- Agravo de Instrumento improvido (fls. 135).

2. Os Embargos Declaratórios opostos (fls. 138/147) foram desprovidos (fls. 149/154).

3. Nas razões do seu Apelo Nobre, alega a recorrente violação ao art. 135, III do CTN, aos seguintes argumentos:

Não há como ressuscitar a tese de comprovação subjetiva da má-fé dos sócios, diante da conduta flagrantemente conflitante com a legislação que rege a atuação dos sócios.

Renomados juristas e doutrinadores tributaristas, tais como SACHA CALMON NAVARRO COELHO, VITTORIO CASSONE, MARÇAL JUSTEN FILHO, GELSON

AMARO DE SOUZA, RUBENS GOMES DE SOUZA e IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, adotam o entendimento de responsabilidade objetiva e pessoal dos diretores, por substituição ex lege, nos casos de infrações à lei exemplificadas acima, com vistas a assegurar a percepção dos tributos.

Da mesma forma, a jurisprudência pátria sinaliza esta orientação.

Neste passo, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL assinala que a dissolução irregular da empresa caracteriza a infração à lei e ao contrato social, ensejando a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

(...).

No entanto, a Turma não observou o fato que, a mera prova da EXTINÇÃO do registro da empresa perante a Junta Comercial, desacompanhada da quitação de seus débitos, já configura a dissolução irregular, nos termos do art. 338 do Código Comercial e dos arts. 1.033, 1.036, 1.044 e 1.103 do Código Civil.

Com efeito, consoante se depreende da leitura do documento acostado às fls. 96/97 dos autos que a empresa executada teve seu registro EXTINTO, na JUCEPE, extinção esta irregular, na medida em que NÃO FOI DADA BAIXA NA PESSOA JURÍDICA. COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO DE SEUS DÉBITOS. NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 338 DO CÓDIGO COMERCIAL. Atente-se. inclusive, para a declaração FALSA efetuada pelo instrumento particular de distrato. formalizado pelos sócios na

ocasião, quando aduzem. na cláusula quarta, que a sociedade, ora extinta, não deixa nem ativo nem passivo fl. 96. Ora Exas., o crédito exequendo foi inscrito em DAU desde 2004. fato que impediu a expedição de certidão negativa de débitos desde então, não se escusando os sócios da empresa executada pela declaração falsa (fls. 160/162).

4. Sem contrarrazões, o recurso foi admitido na origem (fls. 175).

5. É o que havia de relevante para relatar.

6. A irrisignação não merece prosperar.

7. Discute-se no presente recurso a possibilidade (ou não) do redirecionamento da execução fiscal contra a pessoa da sócia, ao argumento de que a empresa executada extinguiu seu registro na Junta Comercial, desacompanhada da quitação de seus débitos. Sobre o tema, assim se manifestou a Corte de origem:

Entendo não assistir razão à Agravante. Isto porque não vislumbro a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, situação necessária ao deferimento do pedido de redirecionamento da execução. Ora, do exame da documentação, tem-se que a devedora apresentou, durante 08 (oito) anos, declaração de inatividade perante a Receita Federal; tendo, no ano de 2009 realizado distrato da empresa, formalizando-o perante a Junta Comercial e perante a própria Receita Federal, que a homologou, conforme apurado na consulta realizada no seu site oficial, como acima explicitado.

Não houve dissolução irregular. Toda a formalização legal da extinção da empresa foi cumprida, tendo a própria credora conhecimento de tais procedimentos. E o que se conclui do exame da prova documental trazida neste recurso.

Ora, é cediço que o redirecionamento da execução fiscal para fins de se responsabilizar o sócio, somente é admissível quando reste demonstrado que o sócio-gerente da empresa agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.'

Nos presentes autos não se vislumbram nenhum desses elementos autorizadores do redirecionamento pleiteado, pela Agravante, afastando-se, assim, a aplicação do art. 135 do CTN (fls. 131).

8. Assim, modificar o entendimento proferido na instância de origem, para reconhecer a dissolução irregular da empresa e autorizar o redirecionamento contra os sócios, demandaria nova análise do material fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ: **PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU**

ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.

1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp. 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp. 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp. 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.

2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.

3. Da análise das razões do recurso especial, verifica-se que a recorrente não combateu supracitado fundamento do acórdão recorrido, o que impossibilita o conhecimento do recurso especial, seja em razão do óbice da Súmula n. 283 do STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles', seja em razão do óbice da Súmula 7 desta Corte, tendo em vista que a aferição da condição de gerente ou administrador da sociedade, à época da constituição do crédito e da dissolução irregular, demanda o revolvimento de matéria fático-probatória.

4. Recurso especial não conhecido (REsp. 1.244.667/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05.05.2011).

9. Ademais, registre-se, que a 1a. Seção, no julgamento do Recurso Especial 1.101.728/SP, julgado como representativo de controvérsia, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, firmou entendimento no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art.

135 do CTN. Eis a ementa do mencionado julgado:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO

PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que 'a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1a. Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

10. Ante o exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial regularmente interposto pela FAZENDA NACIONAL.

11. Publique-se.

12. Intimações necessárias.

Brasília/DF, 1º de outubro de 2013.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR