

RECURSO ESPECIAL Nº 1.776.929 - SP (2018/0287197-6)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SERED INDUSTRIAL SA - MASSA FALIDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, na vigência do CPC/73, por meio do qual se impugna acórdão, proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO.

I. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência será possível a inclusão no pólo passivo.

II. Agravo desprovido" (fl. 116e).

Opostos Embargos Declaratórios (fls. 119/124e), restaram rejeitados (fls. 126/131e).

No Recurso Especial, interposto com base na alínea a do permissivo constitucional, o recorrente alega violação aos arts. 124, II, 135, III, ambos do Código Tributário Nacional e 8º, parágrafo único, do Decreto-lei 1.736/79. Sustenta-se, em síntese, que:

"NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 135, INCISO III, 124, II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 8º, PARÁGRAFO ÚNICO. DO DECRETO-LEI 1.736/79.

Segundo acima exposto, o v. acórdão afastou a aplicação do art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79, deixando de reconhecer a responsabilidade dos sócios-gerentes da empresa falida pelos débitos tributários.

Assim fazendo, o r. julgado recorrido violou frontalmente o citado artigo.

Isso porque a responsabilidade atribuída pela lei ao sócio-cotista tem respaldo no art. 124, II, do CTN e independe de comprovação pelo credor exequente de que o não-recolhimento da exação decorreu de ato abusivo, praticado com violação à lei ou de que o sócio deteve a qualidade de dirigente da sociedade devedora, ou ainda do esgotamento do patrimônio da pessoa jurídica, haja vista tratar-se de

responsabilidade solidária.

Equivoca-se, assim, o v. acórdão, ao afastar a responsabilização dos sócios, já que a pretensão executiva da União, consistente na cobrança de IPI, possui regramento específico no que tange à responsabilidade tributária.

Neste ponto, espaço para os termos da lei:

(...)

O artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 determina, portanto, que os sócios da pessoa jurídica são responsáveis solidariamente pelos créditos tributários devidos a título de IPI independentemente da apuração de culpa ou dolo.

Com efeito, segundo preceitua o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, pode uma lei - indubitavelmente, de natureza ordinária - estabelecer outras hipóteses de solidariedade da responsabilidade tributária, além daquela já prevista no seu inciso I.

Notadamente, aproveitando-se deste preceito legal do Código Tributário Nacional, o 8º do Decreto-Lei 1.736/79 prescreveu uma nova hipótese de solidariedade passiva tributária aplicável ao IPI.

Não restam dúvidas de que os sócios devem se submeter ao artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, respondendo solidariamente com a pessoa jurídica da qual fazem parte, dispensando a prévia demonstração de dolo ou culpa, frise-se, porquanto a pretensão executiva em discussão consiste na cobrança de IPI.

Portanto, no tocante aos débitos cobrados nestes autos pela União, ainda que não haja a comprovação da dissolução irregular da empresa (tendo em vista a decretação de sua falência), por força do artigo 82 do Decreto-Lei 1.736/79, é permitida co-responsabilização de seus sócios razão pela qual devem ser mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

Assim, não há que se exigir o cumprimento do quanto disposto no art. 135, III, CTN, para configuração da responsabilidade prevista no art. 89 do Decreto-Lei 1.736/79, porque este último diploma legal prevê caso de responsabilidade solidária, e não subsidiária.

O referido artigo trata, portanto, do responsável tributário por inadimplemento de um débito por parte de um contribuinte, o que se aplica à hipótese dos autos, ainda que se cuide de empresa cuja falência foi encerrada.

DA NÃO-SUJEIÇÃO DA UNIÃO AO JUÍZO UNIVERSAL DA FALÊNCIA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 29 DA LEI 6.830/80 E ART. 23 DO DECRETO-LEI Nº 7.661/45

A C. Quarta Turma houve por negar provimento ao agravo legal, sob o fundamento de que, em virtude da decretação da falência da pessoa jurídica, seria incabível a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa, considerando que o juízo falimentar seria o único competente para a apuração de eventuais irregularidades na

condução dos negócios societários.

Afastou, assim, a possibilidade de que o juízo no qual se processa a execução fiscal venha a decretar a inclusão dos sócios no pólo passivo.

Contudo, o v. acórdão não considerou que o crédito da União não se sujeita à habilitação em falência.

(...)

Assim, a União não está sujeita ao juízo falimentar para cobrança de seus créditos, por expressa disposição legal.

De fato, o art. 23 do Decreto-Lei nº 7.661/45 submete ao juízo da falência todos os credores do devedor comum, dele excetuando os créditos referidos nos incisos I a III, do parágrafo único, entre os quais as penas pecuniárias por infrações das leis penais e administrativas.

Entretanto, como visto, os créditos da Fazenda Pública, inscritos na Dívida Ativa, não estão sujeitos à habilitação em falência, estando, por conseguinte, a salvo da regra geral (art. 23, *caput*) e da exceção (parágrafo único).

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Outrossim, não há guarida para que se exija da União o comparecimento ao juízo falimentar para obtenção da inclusão dos sócios no pólo passivo, considerando que a execução fiscal tem seu prosseguimento inalterado pela decretação da falência da pessoa jurídica.

Assim, restou plenamente evidenciado o cabimento do presente Recurso Especial pela letra 'a', do inciso III do artigo 105 da Carta Magna, eis que houve violação expressa a dispositivos de lei federal" (fls. 135/138e).

Requer, ao final, "o provimento da pretensão recursal perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, de modo a reformar o acórdão recorrido, com o que será restaurada a lédima JUSTIÇA" (fl. 138e).

Contrarrrazões não apresentadas (fl. 153e), foi o Recurso Especial admitido na origem (fls. 158/160e).

Recurso Extraordinário (fls. 139/151e) não admitido na origem (fls. 158/160e), ensejando a interposição de Agravo em Recurso Extraordinário (fls. 162/165e).

O presente recurso não merece prosperar.

Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento "interposto em face de decisão que determinou a exclusão dos sócios-gerentes da executada do pólo passivo da execução fiscal" (fl. 97e). Em decisão monocrática, foi negado seguimento ao Agravo da Fazenda Nacional, o que ensejou a interposição de Agravo Regimental.

Por sua vez, o Tribunal **a quo** negou provimento ao Agravo Regimental, nos seguintes termos:

"Analisada a questão posta nos termos do art. 557 do CPC, assim decidi (fls. 92/93):

'No caso, a executada encontra-se em processo falimentar (fls. 74/78).

Nesta hipótese somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto autoriza a inclusão do sócio quando instaurado o processo falimentar.

Na forma do Decreto-lei 7.661/45 o juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Dai porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

(...)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do *caput*, do CPC.'

Inalterada a situação fática na espécie, mantenho o entendimento exposto. Dessa forma, voto por negar provimento ao agravo" (fls. 112/114e).

Com efeito, o entendimento do acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, no sentido de que "o encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou ao estatutos sociais" (STJ, AgRg no AREsp 524.935/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de

27/05/2016).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. REGULAR PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INCABÍVEL. PRECEDENTES.

1. Afasta-se a alegada violação do artigo 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito da questão.

2. **Esta Corte firmou o entendimento de que o encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou ao estatutos sociais.** Precedente: AgRg no AREsp 524935/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 27/05/2016.

3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.429.931/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/11/2017).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS E O ESPÓLIO DO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. **O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os sócios só respondem pelo não recolhimento de tributo quando a Fazenda Pública demonstrar que agiram com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou ainda na hipótese de dissolução irregular da empresa, não sendo este o caso da falência.**

2. Ressalta-se que "a falência não configura modo irregular de dissolução de sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. (...) Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos" (AgRg no AREsp nº 128.924/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/09/2012).

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada a questão

controvertida. Não se justifica o provimento do recurso especial por deficiência na prestação jurisdicional, sem que tenha havido omissão acerca de fato relevante ou prova contundente de dissolução irregular em período anterior à falência.

4. Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg no AREsp 509.605/RS, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF/4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/05/2015).

Destarte, estando o acórdão recorrido em sintonia com o entendimento dominante desta Corte, aplica-se, ao caso, o entendimento consolidado na Súmula 568 desta Corte, **in verbis**: "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial.

Não obstante o 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"), deixo de majorar os honorários advocatícios, por tratar-se, na origem, de recurso interposto contra decisão interlocutória, na qual não houve prévia fixação de honorários

I.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora