

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.572 - SP (2019/0334271-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**  
**RECORRENTE** : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**  
**PROCURADOR** : **CHRISTIAN KONDO OTSUJI - SP163987**  
**RECORRIDO** : **CLARO S.A**  
**ADVOGADOS** : **RICARDO JORGE VELLOSO - SP163471**  
: **KELLY ANDREOLI - SP287104**  
: **ÁTILA AUGUSTO PINHEIRO NOBRE - RN010553**  
: **FÁBIO BRESEGHELLO FERNANDES - SP317821**

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado pelo **Município de São Paulo**, com base no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fl. 132):

*APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - Exceção prévia de executividade acolhida - Taxa de Fiscalização de Estabelecimentos - Exercícios de 2010 a 2013 - Ilegitimidade passiva - Empresa incorporada antes do ajuizamento da execução - Impossibilidade de alteração da CDA - Súmula 392 do STJ - Extinção do feito - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária (CPC, art. 85, §11).*

Não foram opostos embargos declaratórios.

A parte recorrente aponta violação aos arts. 2º e 8º da LEF; 227 da Lei das Sociedades Anônimas; 1.116 do CC; 132 do CTN. Sustenta, em resumo, que: (I) em razão da disposição peculiar do CTN em atribuir a responsabilidade tributária à empresa incorporadora, faz-se necessário afastar a aplicação da Súmula 392/STJ; e (II) "*o lançamento e ajuizamento ocorreram em nome da empresa que consta do CCM, por inércia da incorporadora, que deixou de promover atualização cadastral, e não por ato praticado pela Fazenda Publica*" (fl. 147).

A recorrida apresentou contrarrazões às fls. 151/168, postulando o desacolhimento do especial.

**É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.**

# Superior Tribunal de Justiça

A irresignação merece prosperar.

Quanto à questão de mérito trazida nos autos, observa-se que Primeira Seção desta Corte, no julgamento do **EREsp 1.695.790/SP**, de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, consolidou o entendimento no sentido de que, nos termos do art. 132 do CTN, assumindo a sucessora todo o passivo tributário da empresa sucedida, respondendo em nome próprio pela dívida de terceiro, *"a execução fiscal deve ser redirecionada à sociedade empresária incorporadora, sem a obrigatoriedade de alteração do ato de lançamento para emissão de nova certidão de dívida ativa"*.

Nesse sentido, confira-se a ementa do referido julgado:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - IPVA. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL, POR INCORPORAÇÃO. Ocorrência antes do lançamento, sem prévia comunicação ao fisco. Substituição da CDA. DESNECESSIDADE.**

1. Na sucessão empresarial, por incorporação, a sucessora assume todo o passivo tributário da empresa sucedida, respondendo em nome próprio pela dívida de terceiro (sucédida), consoante inteligência do art. 132 do CTN - cuidando-se de imposição automática de responsabilidade tributária pelo pagamento de débitos da sucedida, assim expressamente determinada por lei - e, por isso, pode ser acionada independentemente de qualquer outra diligência por parte do credor.

2. Se o fato gerador ocorre depois da incorporação mas o lançamento é feito contra a contribuinte/responsável originária, não há falar em necessidade de alteração do ato de lançamento, porque a incorporação não foi oportunamente comunicada, não podendo o incorporador obter proveito de sua própria torpeza.

3. A efetiva comunicação aos órgãos/entidades competentes, pela incorporadora, da ocorrência da incorporação da sociedade empresária proprietária do veículo é o exato momento em que o fisco toma conhecimento do novo sujeito passivo a ser considerado no lançamento, razão pela qual, in casu, esse momento deve ser entendido, para fins tributários, como a data do ato da incorporação (arts. 123 e 132 do CTN).

4. Embargos de divergência providos.

(**EREsp 1.695.790/SP**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 26/03/2019)

# *Superior Tribunal de Justiça*

No caso dos autos, o Tribunal de origem extinguiu a execução fiscal, sob o argumento de impossibilidade de correção do polo passivo do feito executivo. É o que se extrai do seguinte excerto (fls.133/134):

*O recurso não merece provimento.*

*Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona em não admitir a substituição da CDA, que altere o polo passivo da execução fiscal (Súmula nº 392 e REsp 829.455/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 7.8.2006), assim como o posicionamento deste Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*Até porque, não se cogita de simples emenda do título executivo, mas da efetiva retificação do lançamento tributário (art. 142, do CTN), com subsequente alteração da inscrição no respectivo termo da dívida pública e posterior emissão de nova Certidão da Dívida Ativa - cfr. Apelação nº 0265207-50.2009.8.26.000, desta 14ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. MARINO NETO; j. 07/10/2010.*

*Colhe-se dos autos que a executada Vesper foi incorporada à Anatel, que, por sua vez, veio a ser incorporada à excipiente Claro S/A, antes do ajuizamento da execução fiscal (26/02/2016), o que determina sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Até se admitiria a sucessão se a incorporação ocorresse após o ajuizamento da execução fiscal, contudo, não é o caso dos autos.*

*Nem se alegue que os sucessores tinham o dever de atualizar o cadastro municipal de contribuintes, pois a exequente dispõe de todo o aparato administrativo para confirmar os dados sobre o executado antes de ajuizar a ação.*

Por estar em desconformidade com o entendimento desta Corte, merece reparos o acórdão recorrido.

**ANTE O EXPOSTO**, dou provimento ao recurso especial para determinar o prosseguimento da execução, com a possibilidade de correção do polo passivo do feito executivo.

Publique-se.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
Relator

