



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.227.953 - RS (2011/0002220-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : HENRIQUE MEYER
ADVOGADO : EDEGAR PREICHARDT E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : TRANSPORTADORA MAYER S/A - MASSA FALIDA E OUTRO
REPR. POR : CLÓVIS ROBERTO DE FREITAS - SÍNDICO
INTERES. : MARTIN ALEXANDRE OTT MAYER

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRESCRIÇÃO DA DEMANDA EXECUTIVA.

1. Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05.

2. Com o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, é possível o redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, notadamente se constatadas pela Corte de origem, como *in casu*, irregularidades na condução dos negócios sociais. Precedentes: AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de abril de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.227.953 - RS (2011/0002220-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : HENRIQUE MEYER
ADVOGADO : EDEGAR PREICHARDT E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES. : TRANSPORTADORA MAYER S/A - MASSA FALIDA E OUTRO
REPR. POR : CLÓVIS ROBERTO DE FREITAS - SÍNDICO
INTERES. : MARTIN ALEXANDRE OTT MAYER

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto por HENRIQUE MEYER contra decisão monocrática de minha relatoria, a qual rejeitou embargos de declaração interpostos contra decisão que não conheceu de recurso especial do agravante.

A ementa da decisão monocrática que não conheceu do recurso especial está assim expressa (fl. 297-e):

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."

A decisão agravada, por sua vez, está assim ementada (fl. 319-e):

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO RECORRIDO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS."

Aduz o agravante que *"o redirecionamento da execução fiscal ao recorrente foi realizado de forma ilegal e arbitrária, sem qualquer prova concreta, porém, unicamente com base no indício de irregularidade apontado pelo Síndico, o que não é prova da dissolução irregular da empresa, razão pela qual o recorrente deverá ser excluído do pólo passiva das execuções fiscais embargadas"* (fl. 339-e).

Sustenta ainda que houve de fato prescrição da demanda executiva em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relação à devedora principal e aos corresponsáveis.

Pugna para que, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Turma.

Dispensada a oitiva da agravada.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.227.953 - RS (2011/0002220-1)

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRESCRIÇÃO DA DEMANDA EXECUTIVA.

1. Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05.

2. Com o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, é possível o redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, notadamente se constatadas pela Corte de origem, como *in casu*, irregularidades na condução dos negócios sociais. Precedentes: AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

A pretensão do agravante é a de que esta Corte desconsidere a análise de fatos realizada pela instância de origem, que concluiu pela existência de indícios de irregularidade na condução dos negócios sociais, os quais culminaram com a falência da devedora principal e a necessidade de redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis para cobrança de crédito fazendário.

Volto a citar o que concluiu a Corte de origem sobre a dissolução irregular da devedora principal (fl. 263-e):

"Como bem destacou o Togado Singular, a comprovação ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não da existência de crime falimentar exigiria o elastecimento probatório, o que é inviável na via eleita, **não olvidando que o redirecionamento decorreu de indícios de irregularidade na administração da empresa constantes no relatório do síndico da massa falida, levando a instauração de inquérito judicial.** Ademais, cabe ressaltar que esta Turma já teve a oportunidade de se manifestar sobre esta questão, consoante depreende-se do voto de lavra da MM. Juíza Federal Convocada Carla Evelise Justino Hendges prolatado no autos da AC nº 2006.71.00.015382-0/RS, envolvendo as mesmas partes e julgado à unanimidade em 10.09.2009:

"Quanto ao argumento de que não há nos autos qualquer indício de ocorrência de crime falimentar, e que, pelo contrário, o inquérito instaurado não apurou nenhuma irregularidade praticada pelos dirigentes, melhor sorte não tem o embargante, porquanto o redirecionamento decorreu de indícios constantes do relatório apresentado pelo síndico da massa falida, o que é possível, conforme inclusive já se manifestou esta Corte, in verbis:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. CRIME FALIMENTAR. Nas sociedades anônimas, os diretores não são responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da empresa e em virtude de ato regular de gestão, porém respondem pelos prejuízos que causarem, quando agirem com culpa ou dolo, dentro de suas atribuições ou poderes, ou com violação à lei ou a estatuto. Há que se considerar, todavia, que a violação à lei, ao contrato ou ao estatuto não é presumida, exigindo-se comprovação de que o sócio-gerente ou diretor agiu culposa ou dolosamente na administração da empresa. A legislação comercial afasta a responsabilidade objetiva do sócio ou administrador, merecendo interpretação sistemática o dispositivo do CTN que trata da responsabilidade tributária pessoal (art. 135). A informação do síndico da massa falida no sentido de ter apresentado relatório, apontando possíveis crimes falimentares praticados pelos falidos, é indício de que as pessoas indicadas pelo exeqüente para o redirecionamento tenham agido com excesso de mandato ou infringido a lei, o contrato social ou o estatuto. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.04.01.047366-8, 1ª Turma, Des. Federal VILSON DARÓS, D.J.U. 25/01/2006)"

Outrossim, conforme bem observado na decisão transcrita pelo magistrado singular na sentença (fl. 242), a exceção de pré-executividade anteriormente oposta havia sido rejeitada mesmo sob tal alegação, porquanto a mera referência ao arquivamento do inquérito judicial, desacompanhada das razões e fundamentos da decisão, não tem o condão de elidir a co-responsabilidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tributária dos administradores. No caso dos autos, além de a parte não ter comprovado os motivos que levaram ao arquivamento do inquérito judicial, no relatório do síndico foram apontadas as condutas censuráveis na gestão da sociedade, e o devedor, como bem apontou o juiz singular, não produziu nos embargos as provas para contrapor o referido relatório. Refira-se, ademais, que intimado acerca do interesse na produção de provas, o embargante nada requereu, manifestando expressamente o interesse no julgamento imediato do feito, com base no art. 330, I, do CPC (fl. 38).

Assim, não prospera a insurgência na espécie." (Destacou-se)

Ao consignar que "no relatório do síndico foram apontadas as condutas censuráveis na gestão da sociedade, e o devedor, como bem apontou o juiz singular, não produziu nos embargos as provas para contrapor o referido relatório", a Corte de origem posicionou-se sobre a ocorrência de fatos e reconheceu a responsabilidade dos sócios pela falência da devedora principal. Fatos, frise-se, que não foram refutados a tempo e modo, nos termos do art. 330, I, do CPC.

Ora, esta Corte não tem como infirmar tais constatações sem que, para tanto, reanalise a prova dos autos, providência obstada pela Súmula 7/STJ, como já expressamente declarei na decisão monocrática proferida (fl. 300-e). Bem por isso, é de ser prestigiada a jurisprudência desta Corte, no seguinte sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DOS CO-RESPONSÁVEIS NA CDA. POSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem indeferiu o requerimento de suspensão do feito com base no art. 40 da Lei 6.830/1980, bem como o redirecionamento da Execução Fiscal contra os sócios cujo nome consta da CDA, ao fundamento de que o encerramento da Ação Falimentar, por inexistência de bens, torna regular a dissolução societária.

2. Não há violação do art. 40 da LEF, tendo em vista que a suspensão da Execução Fiscal somente ocorre quando não localizado o devedor ou bens passíveis de constrição. Na situação em análise, o devedor foi encontrado (a massa falida é representada pelo síndico) e verificou-se ausência de bens.

3. A inaplicabilidade do dispositivo acima citado, contudo, não implica autorização para imediata extinção da Execução Fiscal quando o nome do(s) sócio(s) estiver na CDA.

4. **A questão da co-responsabilidade pelo pagamento da dívida ativa da Fazenda Pública é matéria estranha à competência**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do juízo falimentar, razão pela qual a sentença que decreta a extinção da falência, por não haver patrimônio apto para quitação do passivo, não constitui, por si só, justa causa para o indeferimento do pedido de redirecionamento, ou para a extinção da Execução Fiscal.

5. Conseqüentemente, o redirecionamento deve ser solucionado de acordo com a interpretação conferida pelo STJ: a) se o nome dos co-responsáveis não estiver incluído na CDA, cabe ao ente público credor a prova da ocorrência de uma das hipóteses listadas no art. 135 do CTN; b) constando o nome na CDA, prevalece a presunção de que esta goza, invertendo-se o ônus probatório (orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos).

6. Recurso Especial provido."

(REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010)

Diante desse cenário, o encerramento da atividade empresarial sem o pagamento regular dos tributos devidos efetivamente dá azo ao redirecionamento da execução fiscal, até porque não se pode premiar com a isenção de responsabilidade quem mal geriu a devedora principal, fato, repiso, plenamente reconhecido no acórdão de origem.

Portanto, o primeiro argumento do embargado soçobra frente aos termos do próprio acórdão recorrido, que reconheceu, repito uma vez mais, a ocorrência de irregularidade na condução dos negócios sociais, o que culminou também com o não recolhimento dos tributos e contribuições devidos.

PRESCRIÇÃO DA DEMANDA

Quanto à prescrição da demanda sustentada pelo agravante, a controvérsia instaurada nos autos resume-se ao seguinte ponto: enquanto durar o procedimento falimentar, transcorre o prazo prescricional no seio da execução fiscal contra os corresponsáveis?

Impõe-se a resposta negativa. Como reconhece o próprio acórdão de origem, não poderia a agravada, paralelamente, impulsionar a cobrança executiva em autos específicos. Destoa do razoável e até atenta contra a boa fé que deve animar as relações jurídicas admitir duplo impulso judicial em autos diferentes para se obter o mesmo objetivo: a satisfação do crédito tributário em cada qual.

Insisto, na linha do que consignou o acórdão de origem, que havia penhora no rosto da demanda falimentar, realizada com o propósito de liquidação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crédito tributário. Diante do seu malogro (isto é, diante da inexistência de bens para pagamento da dívida tributária), procedeu-se ao redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis.

Nessa linha, registrou o acórdão de origem (fl. 264-e):

"No tocante a prescrição, também não merece guarida a pretensão. De fato, em se tratando de massa falida, com penhora no rosto dos autos, o processo executivo, por consequência, resta sobrestado, aguardando a apuração do ativo na ação falimentar. Não há, assim, como se exigir do exeqüente a prática de qualquer ato neste ínterim. Somente após o trânsito em julgado da ação falimentar, com a insatisfação do débito tributário, é que pode o exeqüente voltar a agir na persecução da ação executiva."

Portanto, disso resulta que enquanto pendente a demanda falimentar, inclusive com penhora no rosto dos autos, não poderia ser imputada à agravada a pecha de desídia, suficiente a que transcorresse em seu desfavor o prazo prescricional nos autos da execução fiscal. Aliás, a justificar tal entendimento, o art. 6º da Lei 11.101/05 dispõe, *verbis*:

"Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário."

Sobre a questão, decidiu esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, *in casu*, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.

4. Agravo Regimental provido."

(AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009)

Colho do voto proferido pelo eminente Ministro Herman Benjamin no REsp 1.062.571/RS:

"Embora a citação dos responsáveis subsidiários tenha ocorrido após quase nove anos da citação da empresa, verifica-se que por seis anos a Fazenda Pública não ficou inerte, uma vez que o redirecionamento não seria admitido durante o trâmite da ação falimentar. Como bem apanhado pelo juiz de primeiro grau, a prescrição possui caráter de reprimenda ao titular de uma pretensão, quando este se mostra negligente ou queda-se inerte."

Rejeito, portanto, a alegação de prescrição da demanda executiva, fundado no postulado da *actio nata*.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0002220-1

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.227.953 / RS**

Números Origem: 00078146520104040000 78146520104040000 9400148518

PAUTA: 26/04/2011

JULGADO: 26/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: HENRIQUE MEYER
ADVOGADO	: EDEGAR PREICHARDT E OUTRO(S)
RECORRIDO	: FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES.	: TRANSPORTADORA MAYER S/A - MASSA FALIDA E OUTRO
REPR. POR	: CLÓVIS ROBERTO DE FREITAS - SÍNDICO
INTERES.	: MARTIN ALEXANDRE OTT MAYER

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Procedimentos Fiscais

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: HENRIQUE MEYER
ADVOGADO	: EDEGAR PREICHARDT E OUTRO(S)
AGRAVADO	: FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
INTERES.	: TRANSPORTADORA MAYER S/A - MASSA FALIDA E OUTRO
REPR. POR	: CLÓVIS ROBERTO DE FREITAS - SÍNDICO
INTERES.	: MARTIN ALEXANDRE OTT MAYER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.