



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FALIMENTAR. SUFICIÊNCIA PARA O REDIRECIONAMENTO.

1. O acórdão recorrido consignou: "Conquanto o Estado demonstre a existência de processo criminal em trâmite para apuração de crime falimentar supostamente praticado por sócio da empresa (cf. Denúncia de fls. 56-59@), tal circunstância, por si só, não constitui causa bastante a ensejar a sua responsabilização pessoal, na forma do art. 135, inc. III, do CTN. Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito deste Tribunal, o redirecionamento da execução pela prática de crime falimentar não prescinde do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não bastando sequer a mera propositura de ação do tipo. Mas daquela situação não se cogita, "in casu" (fl. 104, e-STJ).

2. A falência, segundo a jurisprudência do STJ, não constitui dissolução irregular. Não obstante, a decretação da falência, isoladamente, não veda peremptoriamente o redirecionamento, pois o pressuposto do redirecionamento é a prática de atos de infração à lei ou ao contrato social. E essa infração à lei pode ocorrer tanto no âmbito da existência de crimes falimentares como de infração à legislação civil ou comercial (art. 4º, §2º, da LEF) – ou seja, a simples decretação da falência não constitui "atestado" de que inexistiram infrações à lei (civil, comercial, tributária e, por que não?, penal também).

3. A incidência da Súmula 7/STJ deve ser afastada, pois a discussão nos presentes autos não visa identificar se os documentos mencionados no acórdão comprovam ou não a prática de infração (se fosse essa a discussão, aí sim seria Súmula 7/STJ). A questão é outra: constatada a existência de Ação Penal em andamento, tal fato é suficiente para o redirecionamento?

4. Nesse mesmo sentido, entendeu a e. Ministra Assusete Magalhães: "Com a devida vênia à divergência, entendo que, embora conste da Súmula n. 7 que a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial, tal verbete sumular não impede intervenção desta Corte quando há errônea valoração jurídica de fatos incontroversos nos autos, tal como se verifica no presente caso em que se discute se a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica originalmente executada pela suposta prática de crime falimentar pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, como decidiu o Tribunal de origem. Aqui não se discute se os documentos mencionados no acórdão recorrido comprovam ou não a prática de infração à lei a que se refere o art. 135 do CTN. Se fosse essa a discussão, aí sim, seria Súmula n. 7, mas tão somente se a circunstância de existir ação penal em andamento, fundada em denúncia por crime falimentar, é suficiente para o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interessada."

5. A resposta para essa questão é que o redirecionamento, à luz do recebimento da denúncia pela prática de crimes falimentares, deverá ser feito no juízo das Execuções Fiscais. O recebimento da denúncia contém juízo inicial de comprovação da MATERIALIDADE do ilícito e de, no mínimo, indícios de AUTORIA do tipo penal.

6. Assim, se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume, em tese, ao art. 135 do CTN.

7. Importante acrescentar que mesmo a eventual absolvição em Ação Penal não conduz necessariamente à revogação do redirecionamento, pois o ato pode não constituir ilícito penal, e, mesmo assim, continuar a representar infração à lei civil, comercial, administrativa, etc. (independência das esferas civil, *lato sensu*, e penal).

8. É por essa razão, portanto, que caberá ao juiz natural, competente para processar e julgar a Execução Fiscal, analisar, caso a caso, o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar e decidir se cabe ou não o redirecionamento. Ao contrário do que decidiu a Corte local, não é necessário aguardar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para que o juízo da Execução Fiscal analise o pleito de redirecionamento.

9. Sendo assim, os autos devem retornar à instância ordinária para examinar se a existência de denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

10. Recurso Especial parcialmente provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para aferir se a existência de denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria permite ou não, o caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Vencidos os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques." Os Srs. Ministros Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 04 de fevereiro de 2020(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF/1988) interposto contra acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INADIMPLEMENTO DE TRIBUTO INFORMADO EM ATRASO. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA OS SÓCIOS. INVIABILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO COM BASE EM MEROS INDÍCIOS DA PRÁTICA DE CRIME FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE PROVA.

A decretação de falência em razão do insucesso do empreendimento comercial não constitui causa suficiente a autorizar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, que só respondem pelo não recolhimento do tributo nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN.

Aplicação ao caso da Súmula 430 do STJ.

O redirecionamento da execução contra os sócios, pela prática de crime falimentar, pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, hipótese de que não se cogita, na espécie.

Precedentes desta Corte e do STJ.

Decisão interlocutória mantida.

RECURSO DESPROVIDO.

A parte recorrente alega violação do art. 135, III, do CTN, sob a seguinte fundamentação:

Objetiva o recurso especial a reforma do acórdão que entendeu não ser suficiente, para fim de responsabilização do sócio-gerente pelos débitos tributários por infração a lei, na forma do art. 135, III, do CTN, o recebimento da denúncia contra tal sócio por crime falimentar. Não há debate sobre a matéria de fato. Houve denúncia criminal contra o sócio gerente. Assim, a decisão a ser proferida no presente recurso deve responder à seguinte pergunta: Pode haver a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo, por infração à lei (art. 135, III, do CTN), quando tal sócio for réu em ação penal movida em virtude da prática de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime falimentar, antes da sentença condenatória? O ente público entende que tal resposta deve ser positiva e, assim, o entendimento diverso do Colegiado representa afronta às possibilidades normativas do art. 135, do CTN.

Consoante as fls. 286/287 dos autos da execução fiscal nº 026/1.04.0005836-3, cujas cópias foram anexadas ao agravo de instrumento, houve apresentação de denúncia contra o Sr. Paulo Ebert, que deu origem ao processo criminal nº 026/130006889-3, ainda em fase de instrução. Para o Ministério Público a conduta do réu restou enquadrada no art. 168, da lei nº 11.101/2005:

“Praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial, ato fraudulento de que resulte ou possa resultar prejuízo aos credores, com o fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem:

Pena- reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Há, portanto, evidências de que houve infração à lei, o que atrai a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente, de acordo com o art. 135, III, do CTN.

Por evidente que, uma vez citado, o sócio-gerente, ora recorrido, poderá, uma vez garantido o juízo, opor embargos e, assim, tentar afastar sua responsabilidade. Mas não se pode impedir o ente público de, desde já, buscar a sua responsabilização, quando o órgão do Ministério Público entendeu haverem elementos probatórios suficientes para o crime falimentar. (fls. 127-128, e-STJ)

Sem contrarrazões.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 16.9.2019.

O acórdão recorrido consignou:

O ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL interpõe agravo de instrumento da decisão proferida nos autos da execução fiscal que move contra SUPERMERCADO EBERT LTDA., que indeferiu o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente da empresa devedora.

Nas razões recursais, o Estado agravante sustenta que o sócio-gerente da empresa executada foi denunciado pelo Ministério Público pela prática de crime falimentar (Lei nº 11.101/05, art. 168).

Afirma que o cometimento de infração penal falimentar implica violação à lei, dando ensejo à responsabilização pessoal da parte pelos créditos sob cobrança, na forma do art. 135, inc. III, do CTN. Alega que a jurisprudência é uníssona no sentido de permitir o redirecionamento do feito quando presentes indícios de irregularidades administrativas e contábeis. Destaca que, na espécie, "comprovou-se a prática de crime falimentar e a deflagração de um processo criminal para apurá-lo, verificada, assim, a infração de lei prevista no artigo 135 do CTN".

Argumenta ser desnecessário o trânsito em julgado da sentença penal para redirecionamento do feito, sendo o sócio da empresa parte legítima para figurar no polo passivo da ação. Requer o provimento do recurso, para se deferir o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente da devedora.

(...)

É o relatório.

(...)

Contudo, estou votando por desprovê-lo, pois não comporta reparos a decisão agravada, cuja escorreita motivação encampo e reproduzo, a fim de evitar desnecessária tautologia, "in litteris":

"2. Do redirecionamento da execução:

A pessoa jurídica possui existência própria, dissociada dos sócios que a compõem, gozando de autonomia patrimonial, de modo a não permitir a confusão entre seus bens. Na hipótese, de outra banda, de desvirtuamento e mau uso da personalidade jurídica, com a finalidade de lesar terceiro, infringir lei, abre-se a possibilidade de afastamento da independência patrimonial.

Adotou-se, como regra geral, a teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, exigindo, para sua aplicação, não só a prova da insuficiência de bens da sociedade para garantir a execução, como também o abuso da personalidade jurídica. Neste sentido a súmula 430 do STJ:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Na hipótese de débitos tributários, como no caso dos autos, o CTN trouxe dispositivo específico:

(...)

Contudo, a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do empresário impossibilitado de honrar compromissos assumidos. A responsabilização do sócio, pela aplicação do inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, depende da existência de sentença penal transitada em julgado com condenação por crime falimentar, não bastando sequer o mero ajuizamento de ação do tipo.

(...)

Assim, uma vez que não evidenciada a dissolução irregular da executada, tenho por indeferir o redirecionamento da execução e a inclusão do sócio no polo passivo."

De efeito.

A documentação coligida aos autos eletrônicos não comprova, de forma cabal e inequívoca, o cometimento de atos em infração à lei ou praticados com excesso de poder pelo sócio-gerente da devedora originária, de modo a autorizar o redirecionamento alvitado.

Conquanto o Estado demonstre a existência de processo criminal em trâmite para apuração de crime falimentar supostamente praticado por sócio da empresa (cf. Denúncia de fls. 56-59@), tal circunstância, por si só, não constitui causa bastante a ensejar a sua responsabilização pessoal, na forma do art. 135, inc. III, do CTN.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito deste Tribunal, o redirecionamento da execução pela prática de crime falimentar não prescinde do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não bastando sequer a mera propositura de ação do tipo. Mas daquela situação não se cogita, "in casu".

(...)

A outro turno, ressalte-se que a decretação de falência não constitui modo de dissolução irregular da sociedade empresária a legitimar o redirecionamento da execução fiscal contra os seus sócios, como bem concluiu a interlocutória fustigada.

(...)

Assim, não tendo aportado aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou em infração à lei ou ao contrato social, mostra-se inadmissível o redirecionamento do feito, na forma da fundamentação supra.

Dispositivo:

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso. (fls. 101-108, e-STJ)

A falência, segundo a jurisprudência do STJ, não constitui dissolução irregular.

Não obstante, a decretação da falência, isoladamente, não veda peremptoriamente o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

redirecionamento, pois o pressuposto do redirecionamento é a prática de atos de infração à lei ou ao contrato social. E essa infração à lei pode ocorrer tanto no âmbito da existência de crimes falimentares como de infração à legislação civil ou comercial (art. 4º, § 2º, da LEF) – ou seja, a simples decretação da falência não constitui "atestado" de que inexistiram infrações à lei (civil, comercial, tributária e, por que não?, penal também).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. AÇÃO FALIMENTAR. RELATÓRIO DO SÍNDICO APONTANDO SUPRESSÃO DE CONTABILIDADE E DESVIO DE BENS. SUFICIÊNCIA PARA O REDIRECIONAMENTO.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à matéria (art. 1.052 do CC), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. "A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento" (AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 24/4/2015). 3. A hipótese do art. 135 do CTN é aplicável para todo e qualquer ato de infração à lei ou aos atos constitutivos da empresa, isto é, ainda que não tenha havido denúncia-crime por eventual ausência de tipicidade ou antijuridicidade na esfera criminal, tal circunstância não é suficiente para desqualificar o ato (supressão de contabilidade e desvio de bens) como ilícito segundo as regras de Direito Civil (Empresarial).

4. A decisão que defere o redirecionamento não contém valoração definitiva a respeito da efetiva responsabilidade tributária dos sócios-gerentes, pois para isso será aberta, na via adequada, a dilação probatória. O juízo realizado, nessa fase processual, limita-se a analisar o pleito in status assertionis, assumindo a exequente o ônus por eventual sucumbência na pretensão formulada em juízo.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1741789 / RS, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/05/2019)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ALEGADOS INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FISCAL. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA SOCIEDADE. EXPRESSA REJEIÇÃO, PELA CORTE A QUO. MATÉRIA DE FATO, INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I. É possível deferir-se o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio-gerente, desde que atendidos os requisitos do art. 135, caput, do CTN.

II. **A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento.** Entretanto, quando, da análise do conjunto probatório dos autos, as instâncias ordinárias afirmam, expressamente, que tais indícios não existem - tal como ocorreu, in casu -, esse juízo de fato não pode ser alvo de reexame, em Recurso Especial, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 885.414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 30/04/2007).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 24/04/2015).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. CRIME FALIMENTAR. INDÍCIOS. REDIRECIONAMENTO INDEFERIDO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489, 1.022 e 1.025 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, reconhecendo a existência do entendimento de que meros indícios do cometimento de crime falimentar autorizam em princípio o redirecionamento, decidiu por bem indeferi-lo, tendo em vista que, "in casu, não foi especificado, de modo objetivo, quem teria incorrido na prática de crime falimentar e quais as infrações efetivamente investigadas, assim como não houve comprovação de instauração de inquérito judicial (fl. 280, e-STJ).

3. Rever a conclusão consignada pela Corte regional requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1717275/RS, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 14/11/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ALEGADOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FISCAL. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA SOCIEDADE. EXPRESSA REJEIÇÃO, PELA CORTE A QUO. MATÉRIA DE FATO, INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. É possível deferir-se o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio-gerente, desde que atendidos os requisitos do art. 135, caput, do CTN.

II. A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento. Entretanto, quando, da análise do conjunto probatório dos autos, as instâncias ordinárias afirmam, expressamente, que tais indícios não existem - tal como ocorreu, in casu -, esse juízo de fato não pode ser alvo de reexame, em Recurso Especial, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 885.414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 30/04/2007).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 613934/RS , Relator Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 24/04/2015)

A incidência da Súmula 7/STJ deve ser afastada, pois a discussão nos presentes autos não visa identificar se os documentos mencionados no acórdão comprovam ou não a prática de infração (se fosse essa a discussão, aí sim seria Súmula 7/STJ). A questão é outra: constatada a existência de Ação Penal em andamento, tal fato é suficiente para o redirecionamento?

Nesse mesmo sentido, entendeu a e. Ministra Assusete Magalhães: "Com a devida vênia à divergência, entendo que, embora conste da Súmula n. 7 que a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial, tal verbete sumular não impede intervenção desta Corte quando há errônea valoração jurídica de fatos incontroversos nos autos, tal como se verifica no presente caso em que se discute se a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica originalmente executada pela suposta prática de crime falimentar pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, como decidiu o Tribunal de origem. Aqui não se discute se os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

documentos mencionados no acórdão recorrido comprovam ou não a prática de infração à lei a que se refere o art. 135 do CTN. Se fosse essa a discussão, aí sim, seria Súmula n. 7, mas tão somente se a circunstância de existir ação penal em andamento, fundada em denúncia por crime falimentar, é suficiente para o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica interessada."

A resposta para essa questão é que o redirecionamento, à luz do recebimento da denúncia pela prática de crimes falimentares, deverá ser feito no juízo das Execuções Fiscais. O recebimento da denúncia contém juízo inicial de comprovação da MATERIALIDADE do ilícito e de, no mínimo, indícios de AUTORIA do tipo penal.

Assim, se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume ao art. 135 do CTN.

Importante acrescentar que mesmo a eventual absolvição em Ação Penal não conduz necessariamente à revogação do redirecionamento, pois o ato pode não constituir ilícito penal, e, mesmo assim, continuar a representar infração à lei civil, comercial, administrativa, etc. (independência das esferas civil, *lato sensu*, e penal).

É por essa razão, portanto, que caberá ao juiz natural, competente para processar e julgar a Execução Fiscal, analisar, caso a caso, o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar e decidir se cabe ou não o redirecionamento. Ao contrário do que decidiu a Corte local, não é necessário aguardar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para que o juízo da Execução Fiscal analise o pleito de redirecionamento.

Sendo assim, os autos devem retornar à instância ordinária para examinar se a existência de denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao Recurso Especial para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para aferir se a existência de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 26/02/2019

JULGADO: 26/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ODIM BRANDÃO FERREIRA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Retirado de pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 22/10/2019

JULGADO: 22/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 12/11/2019

JULGADO: 12/11/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 12/11/2019

JULGADO: 19/11/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 17/12/2019

JULGADO: 17/12/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8)

VOTO-VOGAL

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Peço vênias ao eminente Relator para divergir.

Entendo que o aresto combatido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, pois "a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade" e, por tal razão, a sua decretação "não gera, por si só, a responsabilidade do sócio apta a justificar o redirecionamento da execução fiscal" (REsp 601.851/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 15/8/2005).

Não bastasse isso, o Juízo de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento da execução fiscal, afirmou "não evidenciada a dissolução irregular da executada" (e-STJ, fl. 27).

Na mesma esteira, o Tribunal *a quo*, ao negar provimento ao agravo de instrumento formalizado pelo Estado do Rio Grande do Sul, expressamente consignou (e-STJ, fls. 104-108 – grifos acrescentados):

A documentação coligida aos autos eletrônicos não comprova, de forma cabal e inequívoca, o cometimento de atos em infração à lei ou praticados com excesso de poder pelo sócio-gerente da devedora originária, de modo a autorizar o redirecionamento alvitrado.

[...] Assim, não tendo aportado aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou em infração à lei ou ao contrato social, mostra-se inadmissível o redirecionamento do feito, na forma da fundamentação supra.

A toda evidência, para afastar o entendimento a que chegou a Corte de origem, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em apelo nobre, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

A propósito:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL NA ORIGEM.
EMPRESA FALIDA. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Preliminarmente, constato que, muito embora tenha a recorrente alegado ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, não existe fundamentação a ela relativa no bojo recursal, razão pela qual não há o que se apreciar.
2. O acórdão combatido alinhavou que "o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei e, portanto, não se presta como argumento único para o redirecionamento do processo executivo" (fl. 123, e-STJ).
3. Ademais, anotou o Colegiado de origem que houve dissolução hígida da empresa em virtude de sua falência, o que não gera presunção de irregularidades "apta a ensejar a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide" (fl. 126, e-STJ).
4. O STJ consolidou entendimento de que, ocorrendo dissolução da sociedade empresária pela via da falência, não há falar em irregularidade na dissolução, e de que somente é possível o redirecionamento para o patrimônio dos sócios gerentes, acaso comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração da lei, que não são passíveis de averiguação via Recurso Especial. Incidência da Súmula 83/STJ.
5. Recurso Especial não conhecido.
(REsp 1.768.992/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8/11/2018, DJe 19/11/2018 – grifos acrescidos)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ALEGADOS INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FISCAL. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA SOCIEDADE. EXPRESSA REJEIÇÃO, PELA CORTE A QUO. MATÉRIA DE FATO, INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. É possível deferir-se o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio-gerente, desde que atendidos os requisitos do art. 135, caput, do CTN.

II. A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento. Entretanto, quando, da análise do conjunto probatório dos autos, as instâncias ordinárias afirmam, expressamente, que tais indícios não existem - tal como ocorreu, in casu -, esse juízo de fato não pode ser alvo de reexame, em Recurso Especial, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 885.414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 30/04/2007).

IV. Agravo Regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/4/2015, DJe 24/4/2015 – grifos acrescidos)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. REDIRECIONAMENTO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal *a quo* julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, como lhe foi apresentada.

2. A indicada afronta ao art. 50 do CC e ao art. 158, II, da Lei 6.404/1976 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento.

Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. A parte recorrente suscitou violação ao art. 557 do CPC de 1973, contudo não fundamentou como ocorreu essa infringência. Portanto, está caracterizada a deficiência na fundamentação do recurso. Dessa forma, sua pretensão esbarra no óbice da Súmula 284/STF.

4. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.371.128/RS, da Relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.9.2014, publicado em 17.9.2014, decidiu no sentido da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada por dívida de natureza não tributária, diante de indícios de dissolução irregular, nos termos da legislação civil, não se exigindo o dolo. Contudo, no caso sub judice não existiu dissolução irregular da empresa, mas mera abertura de procedimento de falência.

5. O Tribunal de origem, mediante soberana análise do suporte fático-probatório dos autos, assentou que não ficaram demonstradas as hipóteses autorizadoras do redirecionamento da Ação de Execução Fiscal. Logo, a modificação do acórdão recorrido requer, efetivamente, na via especial, novo exame das provas contidas nos autos, o que é vedado, consoante enunciado sumular 7/STJ.

6. O STJ pacificou a orientação de que o quantum dos honorários advocatícios, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração previstos na lei processual, e sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, às quais competem a cognição e a consideração das situações de natureza fática.

7. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido. (REsp 1.655.038/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/4/2017, DJe 27/4/2017 – grifos acrescidos)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AOS SÓCIOS. INFRAÇÃO À LEI. CRIME FALIMENTAR. REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos." (AgRg no AgRg no REsp 885414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 30/04/2007, p. 292) Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 424.981/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 10/2/2014)

Não fosse isso, também rechaço a conclusão de que o mero ajuizamento de processo criminal para apuração de crime falimentar é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, especialmente quando consignado pelo Colegiado de origem a falta de caracterização de situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento.

Desse modo, entendo inviável acolher a tese lançada nas razões do especial "para o fim de emprestar a melhor interpretação ao art. 135, inciso III, do CTN, autorizando-se a responsabilização tributária do sócio-gerente quando recebida a denúncia por crime falimentar" (e-STJ-fl. 134).

Ademais, ressalto: ainda que fosse possível acolher a tese de que o mero recebimento da denúncia para apuração de suposto crime falimentar é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, seria inviável o provimento do especial, porquanto o Colegiado de origem expressamente asseverou não ter o Estado do Rio Grande do Sul "[...] aportado aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou em infração à lei ou ao contrato social" (e-STJ, fls. 107-108).

Ante o exposto, pedindo vênias ao eminente Relator, não conheço do recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8)

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:

Sr. Presidente, aqui, o fundamento nevrálgico de que o Estado do Rio Grande do Sul, como está no acórdão, deixou de aportar aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou infração, enfim, aquelas normas do art. 135, por si só, desconstitui o fundamento outro que é o do recebimento da denúncia, de forma que, eu vou rogar vênias a V. Exa. para, no caso concreto, entender que há fundamento íntegro e do Tribunal *a quo* a desconstituir eventual tese de que recebida a denúncia por si só daria ensejo à solução que o Tribunal optou naquele momento.

De forma que é insuperável para mim o trecho transcrito, aqui, pelo Ministro Og Fernandes, às folhas 107-108, de que o Estado deixou de aportar aos autos prova capaz de demonstrar o sócio, ou seja, entender de modo diverso disso seria suplantar a Súmula n. 7 e examinar efetivamente fatos e provas, o que aqui é defeso.

Peço vênias a V. Exa. e acompanho a divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.792.310 - RS (2018/0343577-8) VOTO-VOGAL

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Como relatado, trata-se de Recurso Especial, interposto pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. INADIMPLENTO DE TRIBUTO INFORMADO EM ATRASO. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA OS SÓCIOS. INVIABILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO COM BASE EM MEROS INDÍCIOS DA PRÁTICA DE CRIME FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE PROVA.

A decretação de falência em razão do insucesso do empreendimento comercial não constitui causa suficiente a autorizar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, que só respondem pelo não recolhimento do tributo nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN.

Aplicação ao caso da Súmula 430 do STJ.

O redirecionamento da execução contra os sócios, pela prática de crime falimentar, pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, hipótese de que não se cogita, na espécie.

Precedentes desta Corte e do STJ.

Decisão interlocutória mantida.

RECURSO DESPROVIDO."

No Recurso Especial o recorrente apontou contrariedade ao art. 135, III, do CTN, por ter o Tribunal de origem decidido que o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente, pela prática de crime falimentar, pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, consoante as seguintes razões recursais:

"Das razões para reforma do acórdão: Recurso Especial pela violação ao artigo 135, inciso III, do CTN:

Objetiva o recurso especial a reforma do acórdão que entendeu não ser suficiente, para fim de responsabilização do sócio-gerente pelos débitos tributários por infração a lei, na forma do art. 135, III, do CTN, o recebimento da denúncia contra tal sócio por crime falimentar. Não há debate sobre a matéria de fato. Houve denúncia criminal contra o sócio gerente. Assim, a decisão a ser proferida no presente recurso deve responder à seguinte pergunta: Pode haver a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo, por infração à lei (art. 135, III, do CTN), quando tal sócio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

for réu em ação penal movida em virtude da prática de crime falimentar, antes da sentença condenatória? O ente público entende que tal resposta deve ser positiva e, assim, o entendimento diverso do Colegiado representa afronta às possibilidades normativas do art. 135, do CTN.

Consoante as fls. 286/287 dos autos da execução fiscal 026/1.04.0005836-3, cujas cópias foram anexadas ao agravo de instrumento, **houve apresentação de denúncia contra o Sr. Paulo Ebert, que deu origem ao processo criminal 026/130006889-3, ainda em fase de instrução. Para o Ministério Público a conduta do réu restou enquadrada no art. 168 da Lei 11.101/2005:**

'Praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial, ato fraudulento de que resulte ou possa resultar prejuízo aos credores, com o fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Há, portanto, evidências de que houve infração à lei, o que atrai a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente, de acordo com o art. 135, III, do CTN.

Por evidente que, **uma vez citado, o sócio-gerente, ora recorrido, poderá, uma vez garantido o juízo, opor embargos e, assim, tentar afastar sua responsabilidade. Mas não se pode impedir o ente público de, desde já, buscar a sua responsabilização, quando o órgão do Ministério Público entendeu haverem elementos probatórios suficientes para o crime falimentar.**

Nesse sentido, o entendimento do STJ:

(...)

Verifica-se, pois, que em ambas as decisões do E. STJ, considerou **correta a responsabilização tributária quando houve a instauração de ação penal contra o sócio-gerente por crime falimentar. É exatamente o caso dos autos. Mas o Colegiado entendeu de modo diverso, dando outra interpretação ao art. 135, inciso III, do CTN. Mas essa norma, diante de fortes indícios de infração à lei, com gestão fraudulenta da empresa, autoriza a inclusão do sócio-gerente na execução fiscal, tão logo recebida a denúncia e aberto o processo criminal.**

Impõe-se, pois, a reforma da do acórdão, para o fim de emprestar a melhor interpretação ao art. 135, inciso III, do CTN, autorizando-se a responsabilização tributária do sócio gerente quando recebida a denúncia por crime falimentar" (fls. 127/134e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, "requer a admissão do presente Recurso Especial, a fim de que, dele conhecendo, aponham os ilustres membros dessa Colenda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça seus doutos subsídios para, em reexaminando a causa, prover este Recurso Especial, reformar o acórdão recorrido, e prover o Agravo de Instrumento determinando a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da ação de execução fiscal, dada a circunstância de ser réu em ação penal com vistas à condenação por crime falimentar" (fl. 134e).

Iniciado o julgamento do feito, o Ministro HERMAN BENJAMIN conheceu e deu provimento ao Recurso Especial, pelos fundamentos assim sintetizados, na ementa por ele proposta:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FALIMENTAR. SUFICIÊNCIA PARA O REDIRECIONAMENTO.

1. O acórdão recorrido consignou: 'Conquanto o Estado demonstre a existência de processo criminal em trâmite para apuração de crime falimentar supostamente praticado por sócio da empresa (cf. Denúncia de fls. 56-59e), tal circunstância, por si só, não constitui causa bastante a ensejar a sua responsabilização pessoal, na forma do art. 135, inc. III, do CTN. Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial prevalente no âmbito deste Tribunal, o redirecionamento da execução pela prática de crime falimentar não prescinde do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não bastando sequer a mera propositura de ação do tipo. Mas daquela situação não se cogita, in casu' (fl. 104, e-STJ).

2. A falência realmente não é dissolução irregular. Sem prejuízo disso, tem-se que, por outro lado, a decretação da falência, isoladamente, não veda peremptoriamente o redirecionamento, pois o pressuposto do redirecionamento é a prática de atos de infração à lei ou ao contrato social. E essa infração à lei pode ocorrer tanto no âmbito da existência de crimes falimentares como de infração à legislação civil ou comercial (art. 4º, § 2º, da LEF) - ou seja, a simples decretação da falência não constitui um 'atestado' de que inexistiram infrações à lei (civil, comercial, tributária e, por que não?, penal também).

3. A incidência da Súmula 7/STJ deve ser afastada, a discussão nos presentes autos não é destinada a discutir se os documentos mencionados no acórdão comprovam ou não a prática de infração (se fosse essa a discussão, aí sim seria Súmula 7/STJ). A questão é outra: identificada a circunstância de que há Ação Penal em andamento, tal fato é suficiente para o redirecionamento?

4. A resposta para essa questão é que o redirecionamento, à luz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do recebimento da denúncia pela prática de crimes falimentares, deverá ser feito no juízo das Execuções Fiscais. O recebimento da denúncia contém juízo inicial de comprovação da MATERIALIDADE do ilícito e de, no mínimo, indícios de AUTORIA do tipo penal.

5. Assim, se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume, em tese, ao art. 135 do CTN.

6. Importante acrescentar que mesmo a eventual absolvição em Ação Penal não conduz necessariamente à revogação do redirecionamento, pois o ato pode não constituir ilícito penal, mas, mesmo assim, continuar a representar infração à lei civil, comercial, administrativa, etc. (independência das esferas civil, lato sensu, e penal).

7. É por essa razão, portanto, que **cabará ao juiz natural, competente para processar e julgar a Execução Fiscal, analisar, caso a caso, o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar e decidir se cabe ou não o redirecionamento.**

8. Portanto, ao contrário do que decidiu a Corte local, não é necessário aguardar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para que o juízo da Execução Fiscal analise o pleito de redirecionamento.

9. Sendo assim, os autos devem retornar a instância ordinária para analisar se a existência de denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria, permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

10. Recurso Especial provido para determinar o retorno dos autos a instância ordinária para analisar se a existência de denúncia de crime falimentar lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria, permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal."

Inaugurando a divergência, o Ministro OG FERNANDES não conheceu do Recurso Especial, pelos seguintes fundamentos:

"Entendo que o aresto atacado está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, pois **'a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade'** e, por tal razão, a sua decretação **'não gera, por si só, a responsabilidade do sócio apta a justificar o redirecionamento da execução fiscal'** (REsp 601.851/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 15/8/2005).

Não bastasse isso, o Juízo de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento da execução fiscal, afirmou **'não evidenciada a dissolução irregular da executada'** (e-STJ, fl. 27).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na mesma esteira, o Tribunal **a quo**, ao desprover o agravo de instrumento formalizado pelo Estado do Rio Grande do Sul, expressamente consignou (e-STJ, fl. 104 - destaques acrescidos):

'A documentação coligida aos autos eletrônicos não comprova, de forma cabal e inequívoca, o cometimento de atos em infração à lei ou praticados com excesso de poder pelo sócio-gerente da devedora originária, de modo a autorizar o redirecionamento alvitado.

[...] Assim, não tendo aportado aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou em infração à lei ou ao contrato social, mostra-se inadmissível o redirecionamento do feito, na forma da fundamentação supra.'

A toda evidência, **para afastar o entendimento a que chegou a Corte de origem, de modo a albergar as peculiaridades do caso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.'**

A propósito:

(...)

Não fosse isso, também rechaço a conclusão de que o mero ajuizamento de processo criminal para apuração de crime falimentar é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, especialmente quando consignado pelo Colegiado de origem a falta de caracterização de situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento.

Assim, entendo inviável acolher a tese lançada nas razões do Recurso Especial 'para o fim de emprestar a melhor interpretação ao art. 135, inciso III, do CTN, autorizando-se a responsabilização tributária do sócio gerente quando recebida a denúncia por crime falimentar' (e-STJ-fl. 134). Ademais, ressalto: ainda que fosse possível acolher a tese de que o mero recebimento da denúncia para apuração de suposto crime falimentar é causa suficiente para o redirecionamento da execução fiscal, seria inviável o provimento do especial, porquanto o Colegiado de origem expressamente asseverou não ter o Estado do Rio Grande do Sul '[...] aportado aos autos prova capaz de demonstrar que o sócio-gerente da empresa falida agiu com excesso de poder ou em infração à lei ou ao contrato social' (e-STJ, fls. 107-108).

Ante o exposto, pedindo vênias ao em. Relator, não conheço do Recurso Especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto."

Preliminarmente, com a devida vênia à divergência, entendo que, embora conste da Súmula 7/STJ que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial", tal verbete sumular não impede a intervenção desta Corte, quando há errônea valoração jurídica de fatos incontroversos nos autos, tal como se verifica, no presente caso, em que se discute se a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica originalmente executada, pela suposta prática de crime falimentar, pressupõe o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Ou seja, aqui não se discute se os documentos mencionados no acórdão recorrido comprovam ou não a prática de infração de lei, a que se refere o art. 135, III, do CTN (se fosse essa a discussão, aí sim seria Súmula 7/STJ), mas tão somente se a circunstância de existir ação penal em andamento, fundada em denúncia por crime falimentar, é suficiente para o redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica executada.

Quanto ao mérito recursal, na mesma linha de entendimento do Ministro HERMAN BENJAMIN, também entendo que, ainda que a falência não constitua hipótese de dissolução irregular da sociedade executada, subsiste a possibilidade, em tese, de responsabilização do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN, tendo em vista que, antes da falência, ou no curso desta, é possível conceber-se eventuais práticas de atos que tenham por efeito reduzir, em prejuízo aos credores, a solvabilidade do patrimônio social.

Como demonstrado pelo Ministro HERMAN BENJAMIN, o redirecionamento, à luz do recebimento da denúncia pela prática de crimes falimentares, deverá ser feito no juízo das Execuções Fiscais. O recebimento da denúncia contém juízo inicial de comprovação da materialidade do ilícito e de, no mínimo, indícios de autoria do tipo penal. Assim, se há indícios e/ou provas de prática de ato de infração à lei (penal), a hipótese se subsume ao art. 135 do CTN.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. AÇÃO FALIMENTAR. RELATÓRIO DO SÍNDICO APONTANDO SUPRESSÃO DE CONTABILIDADE E DESVIO DE BENS. SUFICIÊNCIA PARA O REDIRECIONAMENTO.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à matéria (art. 1.052 do CC), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. **'A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento' (AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 24/4/2015).**

3. **A hipótese do art. 135 do CTN é aplicável para todo e qualquer ato de infração à lei ou aos atos constitutivos da empresa, isto é,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ainda que não tenha havido denúncia-crime por eventual ausência de tipicidade ou antijuridicidade na esfera criminal, tal circunstância não é suficiente para desqualificar o ato (supressão de contabilidade e desvio de bens) como ilícito segundo as regras de Direito Civil (Empresarial).

4. A decisão que defere o redirecionamento não contém valoração definitiva a respeito da efetiva responsabilidade tributária dos sócios-gerentes, pois para isso será aberta, na via adequada, a dilação probatória. O juízo realizado, nessa fase processual, limita-se a analisar o pleito in status assertionis, assumindo a exequente o ônus por eventual sucumbência na pretensão formulada em juízo.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.741.789/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/05/2019).

Portanto, considerando que compete ao Juízo da Execução Fiscal analisar o conteúdo da denúncia pela prática de crime falimentar, caso a caso, e decidir se cabe o redirecionamento do feito executivo, o presente Recurso Especial deve ser provido, para determinar o retorno dos autos à instância ordinária, a fim de que ali seja analisado se a existência de denúncia de crime falimentar, lastreada no inquérito baseado em prova da materialidade e indício de autoria, permite ou não, no caso concreto, o redirecionamento da Execução Fiscal.

Ante o exposto, pedindo a mais respeitosa vênia à divergência, acompanho o Relator, para conhecer e dar provimento ao Recurso Especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0343577-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.792.310 / RS**

Números Origem: 00583613420048210026 01021961420188217000 02711453520178217000
03340521220188217000 1021961420188217000 2711453520178217000
3340521220188217000 583613420048210026 70075070300 70077369841
70079688404

PAUTA: 17/12/2019

JULGADO: 04/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
RECORRIDO : SUPER MERCADO EBERT LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MORAES TOSCA - RS074774

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

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 maioria, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Vencidos os Srs. Ministros Og Fernandes e Mauro Campbell Marques."

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.