

**Execução fiscal - Empresa - Não localização -
Dissolução irregular - Ato ilegal - Sócio administrador - Não inclusão na CDA como coobrigado - Redirecionamento da execução - Possibilidade**

Ementa: Agravo de instrumento. Execução fiscal. Dissolução irregular da empresa. Redirecionamento da execução. Sócio-administrador. Possibilidade. Precedentes do STJ.

- Para o redirecionamento da execução fiscal contra sócio-administrador que não conste da CDA como coobrigado, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a Fazenda Pública deve comprovar a prática de atos contrários à lei, contrato social ou estatuto da empresa. Já no caso de dissolução irregular da empresa, atestado pelo oficial de justiça que não localiza a empresa no endereço constante dos cadastros públicos, ocorre a presunção de existência do ato ilegal praticado pelo sócio-administrador, já que a extinção irregular é um ato pessoal do gestor que gera prejuízos à empresa, ao Fisco e aos demais credores.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0024.09.-322206-5/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Fazenda Pública do Município de Belo Horizonte - Agravada: Construtora Algon Ltda. - Relator: DES. EDILSON FERNANDES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Edilson Fernandes, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 29 de março de 2011. - *Edilson Fernandes* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDILSON FERNANDES - Trata-se de recurso interposto contra a r. decisão de f. 30-TJ, proferida nos autos da ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Pública do Município de Belo Horizonte contra Construtora Algon Ltda., que indeferiu o pedido de inclusão no pólo passivo do sócio-administrador da empresa executada.

Em suas razões, a agravante sustenta que haveria indícios de que a empresa executada teria encerrado irregularmente as suas atividades, o que caracterizaria o disposto no art. 135 do CTN. Alega que o redirecionamento da execução fiscal em desfavor do sócio-administrador seria pacífico na jurisprudência do STJ. Pediu pela antecipação da tutela recursal para incluir o sócio no pólo passivo da demanda.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

Como brevemente relatado, cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a inclusão do sócio-administrador no pólo passivo da execução fiscal, em razão de não ter sido encontrada a empresa devedora.

O Fisco sustenta que haveria indícios de dissolução irregular da empresa, tal como o CNPJ baixado no sistema da Receita Federal, além de a empresa não ter sido encontrada no endereço declarado no cadastro municipal, o que justificaria o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que exercia a administração da empresa, por prática de infração à lei.

Na hipótese de o sócio-administrador já constar no título executivo extrajudicial como coobrigado, basta o requerimento da Fazenda Pública para que a pretensão possa ser exercida também contra ele, visto que a CDA detém presunção de certeza, cabendo ao executado comprovar a inocorrência de ato ilegal na gestão da empresa.

Para o redirecionamento da execução fiscal contra sócio-administrador que não conste da CDA como coobrigado, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a Fazenda Pública deve comprovar a prática de atos contrários à lei, contrato social ou estatuto da empresa.

Já no caso de dissolução irregular da empresa, atestado pelo oficial de justiça que não localiza a empresa no endereço constante dos cadastros públicos, ocorre a presunção de existência do ato ilegal praticado pelo sócio-administrador, já que a extinção irregular é um ato pessoal do gestor que gera prejuízos à empresa, ao Fisco e aos demais credores.

Nesse sentido:

Processual civil. Recurso especial. Art. 105, III, a, da CF/1988. Tributário. Embargos à execução fiscal. Responsabilidade tributária do sócio. Jurisprudência consolidada pela primeira seção do STJ. CDA. Presunção relativa de certeza e liquidez. Nome do executado na certidão de dívida ativa - CDA. Co-responsável. Redirecionamento. Inversão do ônus da prova. Responsabilidade. Matéria apreciada sob o rito do art. 543-c, do CPC. (REsp 1.104.900/es, DJe 01.04.2009, Resolução STJ 8/2008.)

1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 702.232/RS, da relatoria do em. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.9.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135 do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como

corresponsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA, cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6.830/80 (REsp 1182462/AM, Rel.ª Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.8.2010, DJe 14.12.2010).

No caso dos autos, a certidão de f. 16-verso consignou que a empresa não foi encontrada em seu domicílio fiscal, sendo que no local não souberam prestar informações sobre a existência ou localização atual da empresa. Tal fato, segundo a jurisprudência, já constitui evidência suficiente para o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio que não consta como coobrigado na CDA.

Ademais, as diligências realizadas pela agravante, na tentativa de localizar a empresa, demonstram que ela foi declarada inapta pela Receita Federal, de modo que teve sua inscrição no CNPJ baixada, nos termos do art. 54 da Lei nº 11.941/09:

Art. 54. Terão sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ baixada, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, as pessoas jurídicas que tenham sido declaradas inaptas até a data de publicação desta Lei.

Por sua vez, estabelece a Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.941/09:

Art. 81. Poderá ser declarada inapta, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica que, estando obrigada, deixar de apresentar declarações e demonstrativos em 2 (dois) exercícios consecutivos.
[...]

§ 5º. Poderá ser declarada inapta a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica que não for localizada no endereço informado ao CNPJ, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Registro que os atos constitutivos da sociedade empresarial não foram juntados aos autos, mas consta que o sócio-administrador foi identificado pelo CPF 455.211.586-34 (f. 18), cujo nome foi obtido na consulta de f. 28, com a devida vênua, justificando a inclusão de pessoa física indicada pelo agravante, conforme entendimento consolidado na Súmula nº 435, do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente (DJe 13.05.2010).

Diante dos dispositivos legais e do resultado das diligências realizadas pela agravante na tentativa de

localizar a executada, considero presentes indícios da sua dissolução irregular, capaz de possibilitar a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da execução fiscal.

Dou provimento ao recurso para, reformando a r. decisão, determinar a inclusão do sócio-gerente, Marco Antônio Rodrigues Gonçalves, no polo passivo da presente execução fiscal.

Custas ao final, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MAURÍCIO BARROS e ANTÔNIO SÉRVULO.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.