



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000329392

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2073654-15.2025.8.26.0000, da Comarca de Bauru, em que é agravante MUNICIPIO DE BAURU, é agravado M.C. COMUNICAÇÕES S/C LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente), BEATRIZ BRAGA E HENRIQUE HARRIS JÚNIOR.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Agravo de instrumento nº 2073654-15.2025.8.26.0000.

Agravante: Prefeitura Municipal de Bauru.

Agravado: M.C. Comunicações S.C.

Voto nº 57.824.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ISS – Exercícios de 2003 e 2004 – Insurgência da Municipalidade contra a r. decisão de primeiro grau que reconheceu a ocorrência da prescrição do redirecionamento da ação contra os sócios da empresa – Reforma da decisão que se impõe – Prescrição intercorrente não configurada – Entendimento do STJ (Recurso Especial nº 1.201.993/SP – Tema 444) no sentido de que o termo a quo do prazo prescricional para o redirecionamento da execução deve ser a diligência de citação da pessoa jurídica quando o ato ilícito previsto no art. 135 for precedente à respectiva citação, sem prejuízo da necessidade cumulativa da inércia da Fazenda Pública em sua atuação no feito – Empresa que se encontra extinta irregularmente – Requisitos que legitimam o redirecionamento da execução fiscal verificados – Exegese do art. 135, inciso III, do CTN e do disposto na Súmula 435 do STJ – Decisão reformada para afastar a prescrição, bem como redirecionar a execução aos sócios - Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE BAURU**, nos autos da ação de execução fiscal (proc. nº 0504228-88.2013.8.26.0071 da Vara das Execuções Fiscais Municipais da Comarca de Bauru) que move em face de **M.C. COMUNICAÇÕES S.C.**, contra a r. decisão do MM Juiz da origem, que, sinteticamente, reconheceu a ocorrência da prescrição em relação aos sócios da empresa executada, determinando o prosseguimento da ação apenas contra a empresa originária. Alega, em suas razões, inoccorrência de prescrição e postula a reforma da decisão, com consequente redirecionamento da execução aos sócios administradores ou a seus espólios.

Determinou-se o imediato julgamento do presente recurso.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal iniciada no ano 2013, atinente a créditos de ISS dos exercícios de 2003 e 2004. Após sucessivas diligências frustradas sem efetiva localização e constrição patrimonial contra a empresa executada, o município pleiteou o redirecionamento da execução aos sócios administradores. Todavia, o pedido foi negado pelo juízo *a quo*, sob fundamento da ocorrência de prescrição.

O recurso há que ser provido.

Senão, vejamos.

Não se desconhece entendimento existente no sentido de que o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa executada deve dar-se no prazo de cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica, sob pena de prescrição.

Todavia, a questão há que ser apreciada em face do decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.201.993, no Tema nº 444, que dispôs sobre o termo inicial da prescrição para o redirecionamento da execução dos sócios, firmando a seguinte tese:

“(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual”

“(ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar

a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e,”

“(iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional” (grifei) (p. DJe 12.12.2019, Rel. Min. Herman Benjamin).

Compulsando-se os autos, constata-se que a ordem cronológica dos acontecimentos processuais foi a seguinte: em 29.11.2013 foi proposta a presente execução fiscal, tendo sido proferido o respectivo despacho citatório em 23.04.2015 (fl. 05 dos autos principais) - o qual teve o condão de interromper o prazo prescricional, considerando-se que a propositura da ação foi posterior à entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005; seguindo-se a tentativa frustrada de citação da empresa executada (fl. 07 dos autos principais), com ciência da Municipalidade sobre tal circunstância em 23.05.2017 (fl.11 dos autos principais). Na sequência a exequente requereu a citação por meio de oficial de justiça (fl. 12 dos autos principais) restando novamente frustrada, uma vez que a empresa não se encontra estabelecida no local (fl. 25 dos autos principais), com ciência da Municipalidade em 04.03.2022 (fl. 31 dos autos principais). Em 11.04.2022 a Municipalidade requereu a penhora “on-line” da empresa executada (fl. 32 dos autos principais), o que foi deferido (fls. 58/59 dos autos principais), mas restou infrutífero (fl. 60 dos autos principais), com ciência da Municipalidade em 09.02.2024 (fl. 63). Em 15.02.2024 houve pedido de redirecionamento da Execução Fiscal em face dos sócios (fls. 64/67 dos autos principais), onde foi reconhecida a prescrição da pretensão para o redirecionamento da execução em face dos sócios, na qual foi indeferida a sua inclusão no polo passivo (fls. 76/77 dos autos principais). Eis a razão

da insurgência.

Infere-se que, após tentativa frustrada de citação por AR em 23.05.2017, a exequente, ora agravante, em 04.03.2022 acerca da tentativa de citação da empresa executada, tomou conhecimento através da certidão do oficial de justiça de que não foi localizada a empresa executada, uma vez que a empresa não se encontra estabelecida no local.

Ora, de pronto verifica-se que o Município foi diligente na movimentação constante dos autos, com vistas à satisfação de seu crédito, não podendo ser a ele imputada qualquer paralisação do andamento a ensejar a prescrição.

Neste sentido buscou a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda, o que foi negado sob fundamento de prescrição.

Todavia, consoante os fundamentos trazidos pelo Tema 444, **não se há de reconhecer prescrição** para redirecionamento da execução aos sócios, conquanto não estejam presentes os pressupostos nele trazidos.

Fixados tais pressupostos, o objeto da controvérsia posta “*sub judice*” consubstancia-se em saber se é possível, ou não, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada.

Sobre a questão, dispõe o art. 135, III, CTN, *in verbis*:

“Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

“(…”

“III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado”.

Analisando os autos, extrai-se que, em 05.07.2017, a empresa executada não desempenhava suas atividades empresariais, conforme certidão de baixa de inscrição no CNPJ, com o motivo de baixa por “*extinção por encerramento - liquidação voluntária*” (fl. 69 dos autos principais), observando-se que é apenas uma das etapas necessárias para extinção da sociedade empresarial; porém, não descaracteriza a dissolução irregular da empresa.

Cumprе ressaltar que o encerramento da empresa executada perante a Receita Federal apenas ocorreria caso a mesma demonstrasse a ausência de débitos, hipótese esta inócurrenте, sobretudo diante da própria existência da execução fiscal em testilha!

Logo, a ausência da adoção do procedimento correto para a extinção da empresa já denota sua dissolução irregular, sobretudo diante da existência de débitos tributários não quitados!

E, considerando-se que a executada não comunicou os órgãos competentes acerca do encerramento de suas atividades, afigura-se oportuna a aplicação da Súmula 435 do STJ: “*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*”.

Leandro Paulsen nos ensina:

“A dissolução irregular tem sido considerada causa para o redirecionamento da execução contra o sócio gerente. Neste sentido, consolidou-se a jurisprudência do STJ, conforme se vê da Súmula 435: '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'” (Curso de Direito Tributário Completo. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, pág. 160).

Em situação análoga a presente, este Egrégio Tribunal já se pronunciou:

“APELAÇÃO – Execução fiscal – ICMS – Extinção por ilegitimidade passiva, ante o arquivamento do distrato social anteriormente ao ajuizamento da execução, a impossibilitar o redirecionamento contra os sócios – Pretensão de reforma – Possibilidade – Simples arquivamento do distrato social na Junta Comercial que não afasta a dissolução irregular, sendo necessária a contabilização do ativo e do passivo, com a efetiva liquidação da sociedade – Aplicação do art. 51, § 3º, art. 1.108 e art. 1.109, todos do Código Civil – Extinção da execução afastada – Possibilidade de redirecionamento, com fundamento na Súmula nº 435/STJ e no Tema nº. 630/STJ – Precedentes desta

Col. Câmara, desta Corte e do Col. STJ – Provimento do recurso” (Apelação nº 9003818-76.2011.8.26.0014, 6ª Câmara de Direito Público, j. 19.04.2024, Rel. (a) Des.(a) Maria Olívia Alves- grifei).

“RECURSOS DE APELAÇÃO – Execução Fiscal – Sentença de extinção sem resolução do mérito, reconhecida a ilegitimidade passiva de pessoa jurídica com distrato registrado na Junta Comercial quando da distribuição do feito executório, com fixação por equidade dos honorários de advogado em sucumbência – Irresignação da Fazenda Pública do Estado de São Paulo e do procurador da empresa executada - Débito decorrente de auto de infração e imposição de multa inscrito em dívida ativa em data anterior à dissolução – **Mero distrato que, não obstante registrado na Junta Comercial, não extingue a pessoa jurídica – Necessidade de liquidação – Entendimento do Col. Superior Tribunal de Justiça** – Precedentes desta Câmara – Sentença reformada para afastar a extinção da execução e determinar o seu prosseguimento – Recurso da Fazenda Pública do Estado de São Paulo provido, com observação – Prejudicado o Recurso de Apelação do procurador da empresa executada” (Apelação nº 1534860-86.2015.8.26.0014, 3ª Câmara de Direito Público, j. 29.05.2023, Rel. Des. Paulo Cícero Augusto Pereira- grifei).

Observa-se, ainda, que o débito se refere a período anterior (anos de 2003 e 2004) ao registro do distrato da empresa executada.

Impõe-se, portanto, a *reforma* da r. decisão para se afastar a prescrição, bem como deferir-se a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação.

Com isto, **dá-se provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação

WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI

Relator.