



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DE ITABAPOANA

APELADO: SOL MINAS ADM.DE IMOVEIS LTDA

RELATORA: DES. ROSA MARIA CIRIGLIANO MANESCHY

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EMPRESA EXTINTA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO. BAIXA REGULAR. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. VEDAÇÃO. SÚMULA Nº 392 DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação cível interposta pelo Município de São Francisco de Itabapoana contra sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, execução fiscal ajuizada em face de Sol Minas Adm. de Imóveis Ltda, destinada à cobrança de crédito tributário de IPTU dos exercícios de 2011, 2012 e 2013. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva da executada, por estar extinta desde 31/12/2008, antes do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 2015, e antes da constituição definitiva dos créditos tributários. O Município pretende a reforma da sentença.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se empresa regularmente extinta antes do ajuizamento da execução fiscal possui capacidade processual e legitimidade para figurar no polo passivo da demanda; e (ii) estabelecer se é possível sanar o vício mediante redirecionamento da execução ou substituição da CDA para alteração do sujeito passivo.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A empresa executada encontrava-se regularmente extinta junto à Receita Federal desde 31/12/2008, em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 2015, circunstância que impede sua capacidade processual para figurar no polo passivo da demanda.

4. A Lei Complementar nº 123/2006 permite a extinção das microempresas e empresas de pequeno porte independentemente da regularidade de suas

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

obrigações tributárias, sem impedir a posterior constituição ou cobrança de tributos e respectivas penalidades decorrentes de obrigações ou irregularidades apuradas.

5. A extinção regular da pessoa jurídica antes da propositura da execução fiscal caracteriza ilegitimidade passiva desde a formação da relação processual, não se tratando de hipótese de substituição processual.

6. O redirecionamento da execução fiscal mostra-se inviável quando a empresa já estava regularmente extinta antes do ajuizamento da demanda, inexistindo irregularidade na baixa que justifique a medida.

7. A substituição da CDA é admitida para correção de erro material ou formal, mas não permite a alteração do sujeito passivo da execução, conforme a Súmula nº 392 do STJ.

8. A impossibilidade de modificar o sujeito passivo da execução por meio de substituição da CDA impede a retificação tardia do título executivo para incluir os sócios ou responsáveis tributários em lugar da pessoa jurídica extinta antes do ajuizamento da ação.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A pessoa jurídica regularmente extinta antes do ajuizamento da execução fiscal não possui capacidade processual para figurar no polo passivo da demanda, configurando-se sua ilegitimidade passiva. 2. A extinção regular da microempresa ou empresa de pequeno porte independe da regularidade de suas obrigações tributárias, sem impedir a posterior cobrança dos tributos devidos. 3. É inviável o redirecionamento da execução fiscal quando a pessoa jurídica já se encontrava regularmente extinta antes do ajuizamento da demanda. 4. A substituição da CDA não pode ser utilizada para modificar o sujeito passivo da execução fiscal, sendo admitida apenas para correção de erro material ou formal.

DECISÃO MONOCRÁTICA



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

Trata-se de Execução Fiscal ajuizada pelo Município de São Francisco de Itabapoana para a cobrança de crédito tributário de IPTU.

Por sentença (index 55/57), o processo foi extinto sem resolução do mérito na forma do artigo 485, VI e § 3º do Código de Processo Civil ante a ilegitimidade passiva do Executado.

Apela o Município no index 63/69, em que alega que a sentença merece reforma, seja para cassar o decreto extintivo, determinando o regular processamento da execução com o redirecionamento aos sócios administradores, seja, subsidiariamente, para anulá-la e determinar a reabertura de prazo para que a Fazenda municipal possa emendar a inicial e adequar o polo passivo.

Sustentou que a empresa Sol Minas Administração de Imóveis Ltda, embora já baixada perante a Receita Federal, permanecia, à época do ajuizamento, ativa nos cadastros municipais, com imóvel registrado em seu nome e com obrigações tributárias vencidas e não adimplidas e que o Município, ao promover a execução, agiu de boa-fé, amparado pelas informações que legitimamente dispunha, não lhe sendo exigível conduta diversa.

Defendeu que a dissolução irregular de sociedade empresária, caracterizada pela baixa perante o registro público sem o adimplemento das obrigações tributárias, configura hipótese de responsabilização dos sócios administradores, nos termos dos arts. 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Alegou que a empresa executada foi baixada perante a Receita Federal, mas o imóvel objeto da cobrança permaneceu em seu nome cadastral no Município, e os débitos tributários não foram adimplidos e que tal circunstância evidencia, no mínimo, a gestão irregular do passivo tributário pelos sócios administradores, autorizando o redirecionamento.





APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

Sustentou a violação ao dever de cooperação e à primazia do mérito. Alegou a inaplicabilidade da analogia com a sucessão causa mortis, pois a baixa não extingue automaticamente a personalidade jurídica para todos os fins, especialmente para os tributários e que a empresa baixada irregularmente, sem quitação do passivo fiscal, continua a existir para efeitos de responsabilidade tributária, e os seus sócios administradores podem ser pessoalmente responsabilizados.

Requeru o provimento integral do presente recurso, para cassar a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para o regular processamento da execução, com o redirecionamento em face dos sócios administradores da empresa executada, nos termos dos arts. 134 e 135 do CTN e da Súmula 435/STJ e, subsidiariamente, caso não se entenda cabível o provimento principal, requereu a anulação da r. sentença, determinando-se a reabertura de prazo para que a Fazenda Pública municipal emende a inicial e promova a adequação do polo passivo, com o redirecionamento da execução aos sócios administradores e a condenação da parte apelada ao pagamento das custas e honorários advocatícios devidos.

Sem contrarrazões, conforme certidão do index 72.

É o Relatório.

Observe, inicialmente, que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, o qual merece ser conhecido.

O Município de Município de São Francisco de Itabapoana ajuizou Execução Fiscal em face de Sol Minas Adm.de Imóveis Ltda em razão de crédito tributário de IPTU dos exercícios de 2011, 2012 e 2013.

O Juízo *a quo* extinguiu a Execução Fiscal por entender que a empresa executada já se encontrava extinta antes do ajuizamento da ação, antes mesmo da constituição definitiva dos créditos tributários, tendo concluído que perdeu





APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

a capacidade processual, o que a torna incapaz de figurar no polo passivo da presente demanda. E, assim, reconheceu a ilegitimidade passiva, tendo fundamentado que a Fazenda Pública deveria, portanto, ter ajuizado a ação contra os sócios ou responsáveis pelo pagamento da dívida tributária, mas não o fez.

De fato, a pessoa jurídica já se encontrava extinta (31/12/2008) no momento da distribuição da execução fiscal no ano de 2015, sendo imperioso reconhecer que a tese da ilegitimidade passiva deve prosperar, importando mencionar que, como não resta configurada qualquer irregularidade na baixa da empresa, o redirecionamento da execução fiscal se perfaz inviável.

Conforme informação contida nos autos, verifica-se que, a empresa executada se encontra regularmente extinta junto à Receita Federal desde 31/12/2008, sendo o motivo a “Inaptidão (Lei 11.941/2009 Art.54)”, sendo tal baixa antecedente ao ajuizamento da demanda (Index 35). Confira-se:

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA - CNPJ

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
RECEITA FEDERAL DO BRASIL**

CERTIDÃO DE BAIXA DE INSCRIÇÃO NO CNPJ

NÚMERO DO CNPJ: 29.890.571/0001-20 DATA DA BAIXA: 31/12/2008

DADOS DO CONTRIBUINTE

NOME EMPRESARIAL: SOL MINAS ADMINISTRACAO DE IMOVEIS LTDA

ENDEREÇO

LOGRADOURO: R BAHIA	NÚMERO: 1148
COMPLEMENTO: SALA 1325	BAIRRO OU DISTRITO: CENTRO
MUNICÍPIO: BELO HORIZONTE	UF: MG
CEP: 30.670-565	TELEFONE:

MOTIVO DE BAIXA

INAPTIDAO (LEI 11.941/2009 ART.54)

Certifico a baixa da inscrição no CNPJ acima identificada, ressalvado aos órgãos convenientes o direito de cobrar quaisquer créditos tributários posteriormente apurados.

Emitida para os efeitos da Instrução Normativa RFB nº 1.863, de 27 de dezembro de 2018.

Emitida às 14:52:04, horário de Brasília, do dia 21/10/2022 via Internet

UNIDADE CADASTRADORA: 0610100 - BELO HORIZONTE

- A baixa da inscrição não implica em atestado de inexistência de débitos tributários do contribuinte e não exime a responsabilidade tributária dos seus titulares, sócios e administradores de débitos

E, no caso, a Lei Complementar nº 123/2006 possibilitou a extinção das microempresas ou empresas de pequeno porte, independentemente da regularidade de suas obrigações tributárias. Confira-se:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

(...)

Art. 9º O registro dos atos constitutivos, de suas alterações e extinções (baixas), referentes a empresários e pessoas jurídicas em qualquer órgão dos 3 (três) âmbitos de governo ocorrerá independentemente da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, do empresário, da sociedade, dos sócios, dos administradores ou de empresas de que participem, sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos titulares, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 1º O arquivamento, nos órgãos de registro, dos atos constitutivos de empresários, de sociedades empresárias e de demais equiparados que se enquadrarem como microempresa ou empresa de pequeno porte bem como o arquivamento de suas alterações são dispensados das seguintes exigências:

- I - certidão de inexistência de condenação criminal, que será substituída por declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer atividade mercantil ou a administração de sociedade, em virtude de condenação criminal;*
- II - prova de quitação, regularidade ou inexistência de débito referente a tributo ou contribuição de qualquer natureza.*

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

§ 2º Não se aplica às microempresas e às empresas de pequeno porte o disposto no § 2º do art. 1º da Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994.

§3º Revogado

§ 4º A baixa do empresário ou da pessoa jurídica não impede que, posteriormente, sejam lançados ou cobrados tributos, contribuições e respectivas penalidades, decorrentes da falta do cumprimento de obrigações ou da prática comprovada e apurada em processo administrativo ou judicial de outras irregularidades praticadas pelos empresários, pelas pessoas jurídicas ou por seus titulares, sócios ou administradores. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 5º A solicitação de baixa do empresário ou da pessoa jurídica importa responsabilidade solidária dos empresários, dos titulares, dos sócios e dos administradores no período da ocorrência dos respectivos fatos geradores. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 6º Os órgãos referidos no caput deste artigo terão o prazo de 60 (sessenta) dias para efetivar a baixa nos respectivos cadastros. § 7º Ultrapassado o prazo previsto no § 6º deste artigo sem manifestação do órgão competente, presumir-se-á a baixa dos registros das microempresas e a das empresas de pequeno porte.

Desse modo, não há o que se falar em capacidade processual da empresa executada para figurar no polo passivo da presente execução, vez que se encontra com a respectiva baixa na inscrição no órgão competente.

Assim, inexistente sujeito apto a ocupar o polo passivo desde o início da demanda, projetando tal vício sobre a própria formação da relação processual. Não se trata de substituição processual, mas de erro na escolha do polo passivo, sendo inviável a retificação tardia da CDA quanto ao sujeito passivo.

E, de acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é possível a substituição da CDA, antes da prolação da sentença, quando se tratar de correção de erro material ou formal, sendo inviável, entretanto, a alteração do título



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

executivo para modificar o sujeito passivo da execução. Aplicável ao caso o Enunciado nº 392, da Súmula do STJ, *in verbis*:

“A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução”

Nesse sentido a Jurisprudência desta Corte de Justiça:

“APELAÇÃO CÍVEL. MUNICÍPIO DE SÃO FRANCISCO DO ITABAPOANA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU PROMOVIDA EM FACE DE EMPRESA EXTINTA ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, DIANTE DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. INSURGÊNCIA DO EXEQUENTE. 1. Empresa executada que se encontra regularmente extinta junto à Receita Federal desde 2008, sendo o motivo a “Extinção Por Encerramento Liquidação Voluntária”. 2. Lei Complementar nº 123/2006 que possibilitou a extinção das microempresas ou empresas de pequeno porte, independentemente da regularidade de suas obrigações tributárias 3. Súmula 392 do STJ: “a fazenda pública pode substituir a Certidão de Dívida Ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução”. Precedentes desta corte. Recurso conhecido e desprovido”. (0004478-16.2012.8.19.0070 - APELAÇÃO. Des(a). ADRIANA RAMOS DE MELLO - Julgamento: 07/03/2024 - SEXTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 21ª CÂMARA) (grifo nosso)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MICROEMPRESA EXTINTA DE FORMA REGULAR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO QUE SE PERFAZ INVIÁVEL. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré executividade na qual o sucessor da microempresa executada aventou sua ilegitimidade passiva em razão de a baixa ter ocorrido em momento anterior à propositura da execução fiscal. 2. Os documentos que guarnecem os autos principais atestam que a microempresa foi regularmente baixada em 13/08/2020, e conforme dispõe a Lei Complementar n 123/2006, a extinção das microempresas ou empresas de pequeno porte, independe da regularidade de suas obrigações tributárias. 3. **Como a pessoa jurídica se encontrava extinta no momento da distribuição da execução fiscal, em 17/08/2023, é imperioso reconhecer que a tese da ilegitimidade passiva deve prosperar.** 4. O caso atrai a aplicação do Enunciado nº 392, da Súmula do STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". Precedentes do TJRJ. 5. Reforma da decisão agravada para acolher a exceção de pré-executividade e, em consequência, declarar extinta a execução fiscal nº 0099168-64.2023.8.19.0001. 6. Decisão Monocrática. Dicção do artigo 932, inciso V, alínea a, do Código de Processo Civil, o qual estabelece que incumbe ao relator aplicar, de plano, o entendimento consolidado em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal. 7. RECURSO PROVIDO. (0094787-79.2024.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). FERNANDO CESAR FERREIRA VIANA - Julgamento: 13/01/2025 - SÉTIMA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO) (grifo nosso)



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-63.2015.8.19.0070

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

ROSA MARIA CIRIGLIANO MANESCHY
Desembargadora Relatora