



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006030-83.2005.4.03.6102/SP**

2005.61.02.006030-0/SP

**D.E.**

Publicado em 03/06/2019

RELATOR : Desembargador Federal WILSON ZAUHY  
 APELANTE : ANTONIO CARLOS LEAL espolio  
 ADVOGADO : SP300332 GUILHERME STABILLE PEREIRA e outro(a)  
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO(A) : OS MESMOS  
 APELADO(A) : ANTONIO CARLOS LEAL espolio  
 ADVOGADO : SP300332 GUILHERME STABILLE PEREIRA e outro(a)  
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 No. ORIG. : 00060308320054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 13 DA LEI 8.620/1993. INAPLICABILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO 135 DO CTN. INOBSERVÂNCIA. REDIRECIONAMENTO PARA OS HERDEIROS. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIOR À CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. APELO DO EMBARGANTE PROVIDO.

1. Restou incontroverso que a inclusão do Embargante no polo passivo da execução fiscal se deu unicamente com fundamento no artigo 13 da Lei 8.620/93, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias.

2. O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, que foi posteriormente revogado pela Lei n. 11.941/2009.

3. Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

4. Com efeito, a alegação de que o não pagamento das contribuições previdenciárias consubstancia automaticamente na responsabilização dos sócios, deve ser movimentada com elementos probatórios que de fato corroborem a possível prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Entretanto, a União não fez essa prova.

5. Não obstante, o redirecionamento da execução em face do sócio ocorreu efetivamente em 09/03/2005, data em que houve a citação de seu espólio, para ingresso na ação.

6. Conforme reiteradamente exigido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, ante a inexistência de prévia citação do devedor falecido no curso da execução, tem-se por inadmissível o redirecionamento da execução contra o seu espólio.
7. Não há cogitar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, com o fito de alcançar o espólio ou os eventuais herdeiros do devedor falecido, posto que o redirecionamento da execução pressupõe necessariamente que o ajuizamento tenha sido feito corretamente, sendo vedada a modificação do sujeito passivo da execução, conforme dispõe a Súmula nº 392/STJ.
8. No caso dos autos, o fundamento de inclusão do sócio falecido na CDA não é legítimo, posto que rechaçado pelo Supremo Tribunal Federal, além de não ser cabível redirecionamento do feito executivo contra os herdeiros, ante a inexistência de sua prévia citação no curso da execução.
9. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal Regional.
10. Por consequência lógica, acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do espólio Embargante, fica prejudicada a análise do mérito recursal e das demais questões ventiladas nos recursos.
11. Assente a necessidade de se prover o apelo do Embargante, cumpre fixar a verba honorária a seu favor, no percentual de 10% sobre o valor do débito, que se revela razoável, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73.
12. Recurso de apelação do embargante a que se dá provimento. Prejudicado o apelo da União.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do embargante e julgar prejudicado o recurso de apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de maio de 2019.

**WILSON ZAUHY**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): WILSON ZAUHY FILHO:10079  
 Nº de Série do Certificado: 11A21705314D3605  
 Data e Hora: 22/05/2019 18:42:38

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006030-83.2005.4.03.6102/SP**  
 2005.61.02.006030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WILSON ZAUHY  
 APELANTE : ANTONIO CARLOS LEAL espólio  
 ADVOGADO : SP300332 GUILHERME STABILLE PEREIRA e outro(a)  
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO(A) : OS MESMOS  
 APELADO(A) : ANTONIO CARLOS LEAL espólio  
 ADVOGADO : SP300332 GUILHERME STABILLE PEREIRA e outro(a)

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00060308320054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo ESPÓLIO DE ANTÔNIO CARLOS LEAL e pela UNIÃO, em face de sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos na instância de origem, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para acolher a prescrição dos valores no período de 10/88 a 11/92. Face a sucumbência recíproca, não houve condenação do Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios.

Inconformado, o Apelante sustenta, em linhas gerais (fls. 75/85), (i) sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal; (ii) a prescrição da cobrança do crédito tributário; (iii) o caráter confiscatório da multa de mora e (iv) a ilegalidade da Taxa Selic de juros.

A União também insurge-se contra a sentença (fls. 120/122vº), sustentando a não ocorrência da prescrição da cobrança do crédito tributário correspondente ao período de 01/1986 a 11/1992.

Com contrarrazões da União (fls. 109/117), os autos subiram a esta Corte Regional e vieram-me conclusos.

É o relatório.

## VOTO

Examinando os autos verifico ser incontroverso que a inclusão do sócio Antônio Carlos Leal, na certidão de dívida ativa e, conseqüentemente, no polo passivo da execução fiscal se deu unicamente com fundamento no artigo 13 da Lei 8.620/93, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias.

Ocorre que, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, que foi posteriormente revogado pela Lei n. 11.941/2009.

Trago à colação ementa do julgado a que se fez referência:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIO S POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).*

*RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."*

*(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)*

Nesse sentir, a responsabilização de sócio de empresa executada por débito concernente a contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, a solidariedade dos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, fica submissa à constatação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Corte regional:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIO S. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP.*

*(...)*

*IV- Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 13 5, do CTN.*

*V- No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócio s, nos termos do art. 13 5 do CTN.*

*VI- Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EResp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).*

*(...)*

*IX- Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."*

*(Agravamento de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO . ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, conforme o RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (artigo 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 13 5 do Código Tributário Nacional.*

*3. Agravo legal provido."*

*(Agravamento Legal em Agravo de Instrumento n. 0012363-48.2010.4.03.0000/SP; Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar; Segunda Turma; Data do Julgamento: 22/09/2015)*

Acrescente-se ainda que, consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento **não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.**

Em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula nº 430 do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente".*

Com efeito, para responsabilização do sócio, deveria haver demonstração das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, tais como, prática de atos com excesso de poderes ou em infração de lei, contrato social ou estatuto, ou ainda, atestada a dissolução irregular pelo Oficial de Justiça.

A própria União, afirma em sua impugnação aos embargos (fls. 30) que os *"embargantes podem receber citação e responder com seus bens particulares pelas dívidas tributárias (no caso "in tela" a favor do INSS) eis que a Lei lhes atribui responsabilidade solidária (art. 13 da Lei 8620/80)."*, sem trazer aos autos um mínimo de prova a fim de demonstrar a legitimidade da inclusão do Embargante no polo passivo da execução.

Não obstante, o redirecionamento da execução em face do sócio ocorreu efetivamente em 09/03/2005, data em que houve a citação de seu espólio, para ingresso na ação. Ou seja, o falecimento do sócio ocorreu antes de ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva.

Ocorre que, conforme reiteradamente exigido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, ante a inexistência de prévia citação do devedor falecido no curso da execução, tem-se por inadmissível o redirecionamento da execução contra o seu espólio.

Além disso, não há cogitar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, com o fito de alcançar o espólio ou os eventuais herdeiros do devedor falecido, posto que o redirecionamento da execução pressupõe, necessariamente, que o ajuizamento tenha sido feito corretamente, sendo vedada a modificação do sujeito passivo da execução, conforme dispõe a Súmula nº 392/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."*

Neste sentido, transcrevo julgados do C. STJ e deste E. Tribunal Regional:

**MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.**

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a "

substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 729.600/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015)

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.065 - PR (2018/0249076-3) RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA RECORRENTE : MUNICÍPIO DE LONDRINA PROCURADOR : PAULO NOBUO TSUCHIYA E OUTRO (S) - PR033116 RECORRIDO : NELSON CANDIDO RIBEIRO - SUCESSÃO ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M DECISÃO Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MUNICÍPIO DE LONDRINA contra acórdão prolatado pela 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, assim ementado (fl. 109e): APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA. INSURGÊNCIA DO MUNICÍPIO. PLEITO DE REDIRECIONAMENTO DO POLO PASSIVO PARA O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. CITAÇÃO DO EXECUTADO QUE NÃO OCORREU NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 131, INCISO III, CTN. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 342 DO STJ. DE OFÍCIO, AFASTA-SE A COBRANÇA DA TAXA JUDICIÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 3º I, DO DECRETO ESTADUAL Nº 962/1932. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. Com amparo no art. 105, III, a, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos arts. 129 e 131 do CTN, alegando-se, em síntese, que "a peculiaridade do caso presente é que houve o falecimento do devedor após a ocorrência do fato gerador, mas antes do ajuizamento do executivo fiscal, ou seja, deu-se a sucessão do devedor pelo seu espólio" (fl. 122e). Sem contrarrazões, o recurso foi admitido (fls. 141/142e). Feito breve relato, decido. Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. Nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, b, e 255, II, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ: O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. Esta Corte tem o entendimento de que o redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal (AgRg no REsp 1.515.580/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 13/05/2015). Nesse sentido: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POSTERIOR À DATA DO ÓBITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Ajuizada a execução fiscal contra executado já falecido, mostra-se imperiosa a extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, porquanto ausente uma das condições da ação. 2. Atento ao enunciado da Súmula 392/STJ, a Fazenda Pública pode substituir a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença de embargos, vedada, entretanto, a modificação do sujeito passivo da execução. 3. Falecido o executado, antes do ajuizamento da execução fiscal, não há que se falar em substituição da CDA, uma vez que a ação já

deveria ter sido proposta em face do espólio. O redirecionamento só é possível quando a morte ocorre no curso da execução. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 772.042/MG, Rel. Ministro OLINDO MENEZES - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 03/02/2016) TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA. 1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux. 2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 729.600/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015) Portanto, tendo o acórdão recorrido adotado orientação pacífica desta Corte, o Recurso Especial não merece prosperar pela incidência da Súmula 83/STJ. Isto posto, com fundamento nos arts. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, b, e 255, II, ambos do RISTJ, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 28 de setembro de 2018. MINISTRA REGINA HELENA COSTA Relatora"

(STJ - REsp: 1769065 PR 2018/0249076-3, Relator: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Publicação: DJ 02/10/2018)

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULA 353/STJ. CITAÇÃO. DEVOLUÇÃO DO AVISO DE RECEBIMENTO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO. DECRETO Nº 3.708/19 E LEI Nº 6.404/78. PESSOA FALECIDA. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO OU HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 392/STJ.

1. Acerca da responsabilidade solidária, de se ressaltar primeiramente, quando se tratar de execução de débito concernente a FGTS, serem inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional, conforme entendimento cristalizado na Súmula 353/STJ: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

2. Contudo, de se salientar igualmente que referido entendimento não afasta a possibilidade de redirecionamento da execução, desde que haja em relação aos sócios-gerentes prova de ato cometido com excesso de poderes, contrário à lei ou ao contrato social da empresa, "porquanto previsto tal procedimento no âmbito não tributário pelo art. 10 do Decreto n. 3.078/19 e pelo art. 158 da Lei n. 6.404/78 - LSA" (AgRg no REsp 1455645/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA).

3. No caso em comento, a execução fiscal foi proposta originariamente pelo IAPAS em 15/12/1983 apenas contra a empresa CORIZIO COLAIACOVO E CIA LTDA.

4. A tentativa de citação da executada deu-se tão-somente mediante Aviso de Recebimento-AR, que restou devolvido com a ocorrência "firma faliu", fato que culminou com o deferimento do pedido da exequente de "inclusão do representante legal da empresa executada no polo passivo", e ainda com o posterior pedido de "retificação do termo de autuação, nele fazendo constar ESPÓLIO DE SALVADOR COLAIACOVO".

5. O óbito do suposto sócio SALVADOR COLAIACOVO ocorreu na data de 10/06/1999. Portanto, antes do pedido de redirecionamento da execução formulado pela exequente em 13/07/2004, e do

respectivo deferimento de seu pleito em 20/07/2004.

6. Desta forma, ante a inexistência de prévia citação do devedor falecido no curso da execução, tem-se por inadmissível o redirecionamento da execução contra o seu espólio.

7. Além disso, não há cogitar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, com o fito de alcançar o espólio ou os eventuais herdeiros do devedor falecido, posto que o redirecionamento da execução pressupõe necessariamente que o ajuizamento tenha sido feito corretamente, o que não é o caso dos autos uma vez a execução fora proposta originariamente apenas contra a empresa executada. Nesse sentido, encontra-se a Súmula nº 392/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."

8. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0017512-93.2008.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal WILSON ZAUHY, e-DJF3 04/12/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS HERDEIROS. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIOR À CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Súmula 353 do STJ dispõe que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS", sendo inaplicável no caso vertente, portanto, a norma prevista no art. 135 do CTN.

2. Para a responsabilização dos sócios deverá haver início de prova de excesso de mandato ou violação à lei ou ao contrato social, ou, ainda, demonstração da dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do STJ e desta Corte.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal contra o Espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 5002645-92.2017.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, e-DJF3 PJ-e 13/04/2018)

No caso dos autos, o fundamento de inclusão do sócio falecido na CDA não é legítimo, posto que rechaçado pelo Supremo Tribunal Federal, além de não ser cabível redirecionamento do feito executivo contra os herdeiros, ante a inexistência de sua prévia citação no curso da execução.

Desta feita, entendo ser o caso de acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do espólio Embargante.

Por consequência lógica, acolhida a preliminar, fica prejudicada a análise do mérito recursal e das demais questões ventiladas no recurso de apelação do Embargante e também da União.

Assente a necessidade de se prover o apelo do Embargante, cumpre fixar a verba honorária a seu favor.

A sentença apelada foi proferida em 06/08/2010 (fls. 73) e disponibilizada no Diário Oficial em 13/08/2010, na vigência do antigo Código de Processo Civil, pelo que se devem tomar as disposições deste diploma legal no momento de se fixar a verba honorária.

Considerando os comandos legais aplicáveis à espécie, é de se concluir que a fixação dos honorários sucumbenciais no percentual de 10% sobre o valor do débito, se revela razoável, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73.

Com efeito, a matéria ventilada pelo Embargante, associada à ilegitimidade passiva, é desprovida de maior complexidade, na medida em que enfrentada com alguma frequência pelos tribunais pátrios. Ressalte-se também que o feito não demandou dilação probatória para além da juntada de documentos pertinentes ao mérito da causa.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação, reformar a sentença e julgar procedentes os embargos à execução, para excluir o espólio Embargante do polo passivo do executivo fiscal, e julgar prejudicado o apelo da União.

Condeno a União ao pagamento das verbas de sucumbência, nos termos da fundamentação supra.

**WILSON ZAUHY**  
**Desembargador Federal**

---

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, por:

Signatário (a): WILSON ZAUHY FILHO:10079

Nº de Série do Certificado: 11A21705314D3605

Data e Hora: 22/05/2019 18:42:34

---