

**TJDFT**

Poder Judiciário da União
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS

Órgão 1ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0706163-02.2018.8.07.0018

APELANTE(S) ROBERTO DE FARIAS LAMACIE FERREIRA

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL

Relator Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES

Acórdão N° 1166374

EMENTA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. BAIXA PESSOA JURÍDICA. COBRANÇA. TRIBUTOS. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE DEVEDOR SOLIDÁRIO POSTERIOR À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. NOTIFICAÇÃO. ART. 42 DA LEI 1254/96. REVOGADO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O crédito foi constituído definitivamente em 2010 e a Execução Fiscal ajuizada em 2014, antes do transcurso do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional.
- 1.2. Interrompida a prescrição para a empresa consequentemente está também interrompida para os sócios solidários obrigados pelo débito tributário. Prejudicial rejeitada.
2. A baixa da pessoa jurídica não impede que sejam lançados ou cobrados tributos, contribuições e respectivas penalidades. Inteligência do artigo 9º, §4º, da LC nº 123/2006.
3. O débito definitivamente constituído possui fato gerador anterior à baixa da empresa e, portanto, legítima sua cobrança e a responsabilidade solidária dos sócios pelo débito.
4. Não há irregularidade na inclusão de devedor solidário da dívida posteriormente ao ajuizamento da ação de Execução Fiscal nem na ausência do seu nome como co-responsável da obrigação, visto que se trata de situação excepcional em que a empresa devedora já foi extinta. Inteligência da LC nº 123/2006
5. O art. 42 da Lei nº 1254/96 foi revogado pela Lei nº 4.982, DE 05/12/12, não havendo que se falar em sua aplicação.
6. Honorários majorados.
7. Recurso conhecido. Prejudicial de mérito de prescrição rejeitada. No mérito, não provido. Sentença

mantida.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - Relator, HECTOR VALVERDE SANTANA - 1º Vogal e TEÓFILO CAETANO - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES, em proferir a seguinte decisão: CONHECER DO RECURSO, REJEITAR A PREJUDICIAL E, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 10 de Abril de 2019

Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES
Presidente e Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Anulatória de Débito Fiscal ajuizada por **ROBERTO DE FARIAS LAMACIÉ FERREIRA** em face do **DISTRITO FEDERAL**, objetivando a declaração de inexigibilidade da CDA 0005769965 e, por conseguinte, a extinção da ação de execução fiscal nº 2014.01.1.086159-3.

Peço vênia ao Juízo de primeira instância para utilizar o relatório da sentença de ID 6744361, *in verbis*:

ROBERTO DE FARIAS LAMACIÉ FERREIRA propôs Ação Anulatória de Débito Fiscal c/c Tutela de urgência em face do **DISTRITO FEDERAL**, partes já qualificadas.

Alega, em apertada síntese, que em 05/06/2014 foi autuado na Ação de Execução Fiscal nº 2014.01.1.086159-3 em desfavor da empresa MAKE UP COMERCIAL DE PRODUTOS DE BELEZA E PARTICIPAÇÕES LTDA, da qual integrava o quadro societário.

Sustenta que a referida cobrança e inscrição em dívida ativa por débitos de ICMS contra si é nula.

Aduz que o referido crédito tributário foi constituído em 23/06/2010 e o seu lançamento em dívida ativa foi efetuado em 04/12/2013, por meio da declaração espontânea do contribuinte DE0012500087772012.

Todavia, ressalta que a empresa MAKE UP requereu baixa junto à Secretaria de Fazenda do Distrito Federal no mês de dezembro de 2010. Esclarece que, quando da requisição de baixa, entregou ao Fisco todos os blocos de notas fiscais e apresentou todos os livros fiscais da empresa de entrada e saída dos produtos que comercializava, o distrato social, a declaração de inexistência de estoque, bem como a certidão negativa de débito tributário.

Assim, assevera que, tendo ocorrido a baixa da referida empresa em 2011, com a declaração e pagamento do referido imposto gerado, reputa insubsistente a referida cobrança com base em declaração espontânea em 2012.

Alega ainda que a pretensão está prescrita, porquanto conforme se afere da CDA de nº 0005769965, o suposto crédito fora constituído definitivamente na data de 23/06/2010, a inclusão do autor na

qualidade de suposto devedor solidário se deu na data de 14 de dezembro de 2016, seis (06) anos após a constituição do pretense crédito.

Dessa forma, requer a concessão de tutela de urgência para determinar ao réu a suspensão da exigibilidade do referido crédito tributário, bem como a exclusão do seu nome dos cadastros de proteção ao crédito. No mérito, requer a procedência do pedido para declarar a inexistência da referida dívida, anular a CDA nº 0005769965, extinguindo, por consequência, a Execução Fiscal de nº 2014.01.1.086159-3.

Decisão indeferindo o pedido de tutela de urgência, id 19399300.

Citado, o Distrito Federal apresentou contestação (id 20425303), onde alega que o contribuinte/autor entregou a declaração do tributo (ICMS) relativo ao débito espelhado na CDA ora impugnada (ICMS), por meio de seu Livro Fiscal Eletrônico, na data de 23/06/2010, portanto, neste momento o crédito tributário foi constituído. Na data de 04/12/2013 houve apenas a inscrição desse débito, declarado e constituído, em dívida ativa, sendo a sigla DE 0000000125-000877/2012 mera referência ao tipo do débito (DE: declarado) e ao número do processo administrativo de referência da inscrição (processo administrativo nº 040.000125.877/2012). Logo, os eventos não se confundem. Aduz que o crédito tributário foi constituído antes da extinção da empresa e, portanto, os sócios devem responder pelas obrigações. Pugna pela improcedência dos pedidos.

Réplica, id 21647868.

Foi determinada ao réu, a juntada do espelho da declaração do débito tributário ora impugnado, tendo sido o documento acostado ao id 22402174. Intimado a se manifestar acerca dos mencionados documentos, a parte autora ficou inerte.

Os autos vieram conclusos para julgamento.

*É o relatório. **DECIDO.***

O Juízo da Sexta Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal julgou improcedente o pedido formulado, nos seguintes termos:

*Tecidas estas considerações, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido e resolvo, por conseguinte, o mérito do processo, nos termos do art. 487, I, do CPC.*

Em razão da sucumbência, condeno o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do CPC.

Inconformado, o autor interpôs Apelação Cível de ID 6744366. Inicialmente, aduz prejudicial de mérito de prescrição. Afirma que a inclusão do apelante como devedor solidário só teria se dado em 17/05/2017, ou seja, sete anos após a constituição definitiva do crédito.

No mérito, se insurge contra a exigibilidade do crédito fiscal materializado na CDA nº 0005769965, objeto da Ação de Execução Fiscal nº 2014.01.1.086159-3, com fundamento nos vícios existentes no título por não preenchimento dos requisitos legais e, portanto, seria “*atípico e sem qualquer liquidez, certeza e exigibilidade*”.

Assevera que requereu a baixa da empresa Make Up Comercial de Produtos de Beleza LTDA,

responsável pela obrigação tributária em questão, em 2010, ocasião na qual apresentou certidão negativa de débitos sem que constasse a existência desse débito. No entanto, a constituição definitiva do débito conforme pontuado na ação de execução fiscal teria se dado 23/06/2010, o que demonstraria a insubsistência da cobrança.

Além disso, aponta irregularidades na constituição da cédula de débito tributário, quais sejam: ausência do agravante como parte no polo passivo quando a ação de execução fiscal foi ajuizada; não comprovação do fechamento irregular da empresa previamente a sua inclusão no feito; ausência de notificação do contribuinte acerca do débito antes da inscrição do crédito em dívida ativa nos termos do artigo 42 da Lei nº 1254/96.

Tece considerações e ao fim pugna pelo conhecimento e provimento do recurso para reformar a sentença, declarando-se a prescrição do crédito de ICMS quanto a responsabilização do apelante (i), ou, que seja reconhecida as nulidades apontadas com a consequente nulidade da execução fiscal nº 2014.01.1.086159-3 (ii).

Preparo recolhido conforme ID 6744369.

Contrarrazões no ID 6744374 rebatendo as razões do apelo e pugnando por seu não provimento.

O apelante foi intimado por meio do ID 6867046 quanto ao possível não conhecimento do recurso, manifestando-se na petição de ID 7037955.

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

VOTOS

O Senhor Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - Relator

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

1. Prejudicial de mérito – Prescrição

Inicialmente, o apelante aduz prejudicial de mérito de prescrição. Afirma que a inclusão do apelante como devedor solidário só teria se dado em 17/05/2017, ou seja, sete anos após a constituição definitiva do crédito.

Entendo não assistir razão ao apelante. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 125, III, ensina que *“salvo disposição de lei em contrário, são os seguintes os efeitos da solidariedade: a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais”*.

Dessa forma, a constituição definitiva do débito ocorreu em 23/06/2010 e a ação de Execução Fiscal nº 2014.01.1.086159-3 foi ajuizada em desfavor da empresa extinta em 05/06/2014 conforme a consulta da dívida ativa (ID 6744316, pág. 3), logo, anteriormente ao prazo prescricional previsto no

artigo 174 do Código Tributário Nacional, que corresponde a 5 (cinco) anos.

Assim, interrompida a prescrição para a empresa conseqüentemente está também interrompida para os sócios solidariamente obrigados pelo débito tributário, não havendo que se falar em prescrição do crédito quanto à responsabilização do agravante ao pagamento na qualidade de sócio da empresa executada. Nesse sentido já se posicionou o Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. SOLIDARIEDADE. ART. 125, III, CTN. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. MOROSIDADE ATRIBUÍVEL AO MECANISMO JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. INCIDÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA.

(...)

2 - Nos termos do art. 125, III, do CTN, "a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais", haja vista a solidariedade existente entre eles. Devidamente interrompido o lustro prescricional pela citação da empresa executada (art. 174 do CTN em sua redação original, anterior à modificação introduzida pela Lei Complementar n.º 118/2005), não há de se falar em prescrição em relação aos sócios, também alcançados pela interrupção.

(...)

Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(Acórdão n.935771, 20150020308072AGI, Relator: ANGELO PASSARELI 5ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2016, Publicado no DJE: 29/04/2016. Pág.: 251/260) (destaquei)

REJEITO, assim, a prejudicial de mérito aventada.

2. Mérito

De início, o apelante defende a necessidade de reforma da decisão agravada em razão da existência de vícios que maculariam a exigibilidade do crédito fiscal materializado na CDA nº 0005769965, objeto da Ação de Execução Fiscal nº 2014.01.1.086159-3.

Assevera que requereu a baixa da empresa Make Up Comercial de Produtos de Beleza LTDA, responsável pela obrigação tributária em questão, em 2010, ocasião na qual apresentou certidão negativa de débitos sem que constasse a existência desse débito. No entanto, a constituição definitiva do débito conforme pontuado na ação de execução fiscal teria se dado 23/06/2010, o que demonstraria a insubsistência da cobrança.

Além disso, aponta irregularidades na constituição da cédula de dívida ativa, quais sejam: ausência do agravante como co-obrigado na cédula bem como figurando como parte no pólo passivo quando a ação de execução fiscal foi ajuizada; não comprovação do fechamento irregular da empresa previamente a sua inclusão no feito; ausência de notificação do contribuinte acerca do débito antes da inscrição do crédito em dívida ativa nos termos do artigo 42 da Lei nº 1254/96.

Inicialmente cumpre esclarecer que a baixa da pessoa jurídica não impede que sejam lançados ou cobrados tributos, contribuições e respectivas penalidades nos termos do artigo 9º, §4º, da LC nº 123/2006. Transcrevo:

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.

(...)

§ 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. (destaquei)

Dessa forma, a baixa da empresa Make Up Comercial de Produtos de Beleza LTDA, que consta na CDA nº 0005769965 como devedora da obrigação tributária, não pode ser argumento para afastar a exigibilidade do crédito tributário em questão.

Por meio do comprovante de inscrição e situação cadastral (ID 6744291) da referida empresa percebe-se que a sua baixa ocorreu em 02/02/2011, e que previamente houve um distrato social (ID 6744283) realizado em 23/12/2010, o que demonstra que o débito definitivamente constituído em 23/06/2010 (ID 6744316, pág. 2) possui fato gerador anterior à baixa da empresa e, portanto, legítima a responsabilidade solidária dos sócios pelo débito.

Aliás, o próprio ordenamento, por meio do artigo 9º da LC 123/06, dispõe que:

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. (destaquei)

Resta demonstrada a desnecessidade de quitação de todos os débitos tributários para realização da baixa assim como a comprovação de irregularidade no fechamento da empresa para garantir a legitimidade da cobrança para o agravante.

Não só isso como também não há irregularidade na inclusão de devedor solidário da dívida posteriormente ao ajuizamento da ação de Execução Fiscal nem na ausência do seu nome como co-responsável da obrigação, visto que se trata de situação excepcional em que a empresa devedora já foi extinta e a própria legislação, já colacionada, atesta a possibilidade de cobrança dos seus responsáveis nos seguintes termos: “*sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos titulares, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção*”.

Quanto à notificação do apelante antes da inscrição do crédito em dívida ativa nos termos do artigo 42 da Lei nº 1254/96 cumpre esclarecer que o dispositivo de lei mencionado foi revogado pela Lei nº 4.982, DE 05/12/12 - DODF DE 06/12/12.

Ante o exposto, **CONHEÇO** do recurso. **REJEITO** a prejudicial de mérito de prescrição. No mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo incólume a sentença atacada.

Em observância ao artigo 85, §11, do CPC, majoro os honorários para 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa.

É como voto.

O Senhor Desembargador HECTOR VALVERDE SANTANA - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER DO RECURSO, REJEITAR A PREJUDICIAL E, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.