

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.786.311 - PR (2018/0330536-4)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
RECORRENTE : CCD TRANSPORTE COLETIVO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO FARRACHA DE CASTRO - PR020812
CLÁUDIO MARIANI BERTI - PR025822
ELTON BAIOTTO - PR053402
ICARO JOSÉ PROENÇA E OUTRO(S) - PR066160
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : EMPRESA CRISTO REI LIMITADA - ME

EMENTA

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, *caput*, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques,

Superior Tribunal de Justiça

Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Dr(a). GABRIEL MATOS BAHIA(Representação decorre de Lei), pela parte RECORRIDA: FAZENDA NACIONAL Brasília (DF), 09 de maio de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.786.311 - PR (2018/0330536-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pela CCD Transporte Coletivo S.A, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ARTIGO 133 DO CTN. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE.

1. Caracteriza a sucessão de empresas, e assunção de responsabilidade tributária, quando a empresa sucessora adquire o fundo de comércio da empresa sucedida, continua a exploração da mesma atividade econômica e em mesmo local.

2. A sucessão empresarial pode ser configurada sem a necessidade de um ato formal da transferência, e sim com indícios e provas convincentes de sua ocorrência.

3. A jurisprudência deste Tribunal está consolidada, conforme a Súmula 112, no sentido de que a responsabilização dos sócios fundada na dissolução irregular da pessoa jurídica prescinde do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

4. Agravo de instrumento improvido.

Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal do valor que somava R\$ 1.332.822,53 (um milhão, trezentos e trinta e dois mil, oitocentos e vinte e dois reais e cinquenta e três centavos), em abril de 1997 (fl. 8), deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida, o que foi mantido pelo Tribunal de origem, conforme ementa acima transcrita.

Os embargos de declaração interpostos foram improvidos.

No presente recurso especial, a recorrente aponta a violação do art. 1.022 do CPC/2015, sustentando, em resumo, que, não obstante a interposição dos declaratórios, o Tribunal de origem não apreciou os fatos que afastam a configuração da sucessão de

Superior Tribunal de Justiça

empresas, diante (i) da existência de contexto fático diverso (novo contrato de concessão com o Poder Público com regime jurídico diferenciado), (ii) da não comprovação da insolvência da devedora originária; bem assim (iii) da necessidade de apuração dos fatos em via própria (com cognição prévia e observância do princípio do devido processo legal).

Indica, ainda, a ofensa ao art. 133 do CTN, alegando, em síntese, que o Tribunal de origem deveria ter considerado que não ficaram demonstrados os requisitos formais e materiais para o reconhecimento da sucessão de empresas.

Acusa, por fim, a afronta ao art. 133 do CPC/2015, aduzindo, em suma, que o Tribunal de origem deveria ter determinado a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para estabelecer o contraditório sobre a sucessão de empresas.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.786.311 - PR (2018/0330536-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator):

Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/2015 pelo Tribunal *a quo*, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pela recorrente, qual seja, a não configuração da sucessão empresarial, tendo o julgador abordado a questão à fl. 119, consignando que a natureza do contrato de concessão firmado com a municipalidade em comparação com o vínculo anterior de permissão não altera a moldura fática que demonstra a ocorrência da sucessão empresarial.

Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação da embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015.

Sobre a alegada ofensa ao art. 133 do CTN, o recurso não comporta seguimento.

Verifica-se que a irresignação da recorrente, acerca da não configuração da sucessão empresarial, vai de encontro às convicções do julgador *a quo*, que, com lastro no conjunto probatório constante dos autos, assim decidiu sobre a configuração da sucessão de empresas:

No caso, mantêm-se hígidos os fundamentos lançados no bojo do Processo nº 5079008-50.2014.4.04.7000 (acima transcritos), em que reconheceu-se a sucessão de empresas. Com efeito, a natureza diversa do contrato atualmente firmado entre a empresa agravante e a municipalidade (concessão) quando comparada ao vínculo que anteriormente mantinha com o mesmo ente (permissão) não é capaz de, por si só, alterar a moldura fática delineada pelo juízo de origem, que permite concluir pela sucessão de empresas, sendo, assim, legítima a inclusão da agravante no pólo passivo da execução originária. (fl. 96)

No particular, observa-se que foi decisão de primeira instância, que entendeu

pela ocorrência da sucessão de empresas com a configuração de grupo econômico de fato entre executadas com atuação no mesmo ramo de atividade econômica (transporte rodoviário coletivo de passageiros), tendo havido alterações contratuais evidenciando a identidade de sócios e a mesma sede social, dentre outros. Apontou-se que, em razão de alteração contratual, a ora recorrente (sob outra denominação) ingressou no quadro social da outra pessoa jurídica executada, permitindo, assim, aumento patrimonial de R\$ 501.370,00 para R\$ 9.195.550,00 – tendo, posteriormente, dela se retirado, cedendo a totalidade de suas cotas aos demais sócios, do que resultou, ao final, a ocorrência de esvaziamento patrimonial.

Confira-se:

Sucessão Tributária Requer a exequente seja reconhecida a sucessão tributária, nos termos do art. 133 do CTN, com a inclusão no pólo passivo da presente execução, da empresa CCD TRANSPORTE COLETIVO S/A.

O art. 133 do Código Tributário Nacional assim dispõe:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Verifica-se, pois, que o artigo 133 do CTN exige tenha havido aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

No caso dos autos há fortes indícios de que ocorreu a transferência do fundo de comércio/estabelecimento comercial da Empresa Cristo Rei Ltda à empresa CCD Transporte Coletivo S/A (anterior Cristo Rei Transporte Coletivo Ltda):

1. Ramo de atividade

Conforme documentos juntados aos autos, ambas as empresas dedicam-se ao "transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal" (fl. 102/215).

2. Sede social

Ambas as empresas têm sua sede no mesmo endereço (Rua Frei Orlando, nº 1400 - Cristo Rei - Ctba) (fls. 102/215).

3. Vínculo entre os sócios

Ambas as empresas são integradas pelos sócios Hilton Chipon, Eduardo José Chipon, Carlos César Dalledone, Leonice Maria Chipon, Viviane Vanessa M. Dalledone Chipon, Cristiane Marie Chipon e Espólio de Vitório Viezzer Neto (fls. 102/215).

Superior Tribunal de Justiça

Conforme 39ª alteração contratual da Empresa Cristo Rei Limitada (fls. 132/5) , a empresa Cristo Rei Participações e Administração Limitada (atual CCD Transporte Coletivo S/A), ingressou na executada com o maior número de cotas sociais, adquiridas de José Natal Strapasson e Hamilton Gabriel Strapasson.

Consta na 41ª alteração contratual (fls. 141/6), que houve um aumento de capital social da executada de R\$ 501.370,00 para R\$ 9.195.550,00 resultante basicamente da integralização de imóveis da empresa Cristo Rei Participações e Administração Limitada (atual CCD Transporte Coletivo S/A).

Pela 45ª alteração contratual (160/7), em 09/04/07 a empresa Cristo Rei Participações e Administração Limitada (atual CCD Transporte Coletivo S/A), retirou-se do quadro social da executada cedendo a totalidade das suas cotas, proporcionalmente, aos demais sócios.

4. Aquisição de fundo de comércio

Em contrapartida, em 05/04/07, pela 11ª alteração contratual a empresa Cristo Rei Transporte Coletivo Ltda (atual CCD Transporte Coletivo S/A), aumentou seu capital social de R\$ 113.128,00 para R\$ 10.200.000,00 (fls. 198/200). E em 29/05/2009, aumentou o capital social para R\$ 23.200.000,00 (fls. 201/2) e em 03/11/09, aumentou para R\$ 38.200.000,00 (fls. 214/5).

Atualmente constam registrados 44 veículos em circulação em nome da Empresa Cristo Rei Ltda (fls. 217/225). A frota registrada no CNPJ 76852949/0001-84 é proporcionalmente mais antiga que a frota de CCD Transporte Coletivo S/A. Em nome da empresa CCD Transporte Coletivo S/A, constam registrados 125 veículos em circulação (fls. 227/247).

Tais informações indicam que a saída da empresa CCD Transporte Coletivo S/A não se deu apenas em termos de quadro social, mas com a efetiva transferência do fundo de comércio da executada Empresa Cristo Rei Limitada e o seu esvaziamento patrimonial.

Esta conclusão resta evidenciada também pelo fato de que a Empresa Cristo Rei Ltda contava com 1055 vínculos, conforme relação anula de informações sociais, de fl. 342, tendo por base 2006, o número de vínculos, conforme mesmo relatório de fl. 346 é 01, com base em 2008. Na fl. 268, constam 926 funcionários em 12/2006 e em 01/2007, passou a ter apenas 36 funcionários (fl. 311), passando ao tratamento de microempresa a partir de 2008 e declarou que não exerceu atividade a partir do ano-base mencionado (fl. 346/351).

Em contrapartida, a empresa CCD Transporte Coletivo S/A declarou que não exerceu atividade no ano de 2006, porém em 2007 registrou na RAIS 1.028 vínculos trabalhistas, em 2008 registrou 1.128 vínculos, em 2009 foram 1.120 vínculos, e em 2.010 foram 1.159 vínculos (fls. 353/362).

Observo, também, que as consultas de vínculos do PIS de fls. 317 e seguintes exemplificam situações de empregados que encerraram seu vínculo com a Empresa Cristo Rei Ltda em janeiro de 2007 e tem admissão no mês seguinte na CCD Transporte Coletivo SA.

Superior Tribunal de Justiça

Na petição da Medida Cautelar Inominada nº 2009.70.00.015399-5 (2ª Vara de Execuções Fiscais de Curitiba), consta como autora Empresa Cristo Rei Ltda (CNPJ 76.520.949/0001-84). Na A própria executada quando do ajuizamento da Medida Cautelar Inominada nº 2009.70.00.015399-5 (2ª Vara de Execuções Fiscais de Curitiba), afirma gerar aproximadamente mil empregos e, para comprovar tal alegação, anexa declaração de número de funcionários da autora. O anexo em questão, antecedido de folha em que está escrito "número de funcionários (1.000 - (e-STJ Fl.90) Documento recebido eletronicamente da origemum mil)" é um extrato do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED da empresa CCD Transporte Coletivo S/A (CNPJ 76097062/0001-25), que está nas fls. 267/8. Na petição inicial afirmou:

E mais: estão comprometendo a operacionalidade de empresa do mesmo grupo econômico, a qual, na condição de terceira de boa-fé, vem destinando considerável parcela de sua receita para honrar compromissos da autora." (fl. 252).

Ou seja, embora se qualifique com um CNPJ na petição inicial, para comprovar sua afirmação de que gera aproximadamente mil empregos utiliza documento em que consta o CNPJ da pessoa jurídica (fl. 115) que a teria sucedido nos termos do art. 133 CTN. Além disso, aponta para o fato de que está inserida em um grupo econômico de que faz parte CCD Transporte Coletivo S/ª Às fls. 292/3, consta declaração da URBS, da qual se extrai:

"Tendo em vista solicitação da parte interessada, a empresa CCD TRANSPORTE COLETIVO LTDA, denominada histórica e operacionalmente de EMPRESA CRISTO REI, a URBS - Urbanização de Curitiba S.A declara, a quem interessar possa, que trata-se de permissionária tradicional da Rede Integrada de Transporte - RIT, que compõe o sistema desde a implementação da primeira regulamentação do transporte coletivo, em 1955, que estabelecia áreas seletivas de atuação, que posteriormente, através da Lei 7.556/90, regulamentada pelo Decreto 210/91, passaram a ser denominadas áreas preferenciais. (fl. 292).

Decisiva, contudo, é a transferência de fundo de comércio considerando que este é uma universalidade de bens, composta de bens materiais e imateriais, sendo de se destacar a transferência do contrato de exploração de serviço público (transporte de passageiros) entre ambas as empresas.

Às fls. 296/298, consta o "Termo de Consolidação de Transferência de Outorga de Permissão para Exploração de Serviço Público de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros nº 01/2007", lavrado em 12/03/07, em que a URBS consolida a transferência de permissão para exploração de serviços de transporte coletivo da Empresa Cristo Rei Ltda para a empresa Cristo Rei Transporte Coletivo Ltda (atual CCD Transporte Coletivo S/A), do qual se extrai (clausula primeira):

A firma CRISTO REI TRANSPORTE COLETIVO LTDA a partir do firmamento deste e da subscrição do competente termo de Compromisso vinculado a este instrumento assume a condição de permissionária dos serviços de transporte coletivo urbano de

passageiros que vinham sendo executados pela EMPRESA CRISTO REI LTDA, em substituição a esta última e segundo os limites definidos na outorga de origem." Já a cláusula terceira é expressa quanto à sucessão, inclusive nos débitos e obrigações:

A beneficiária CRISTO REI TRANSPORTE COLETIVO LTDA., que investida ficou por este escrito na qualidade de permissionária dos serviços enunciados anteriormente, também assume a condição de sucessora da transferente EMPRESA CRISTO REI LTDA, em tudo quanto diga respeito a débitos e obrigações até então de responsabilidade desta última, tanto em relação à Permitente URBS, quanto a terceiros quaisquer, desde que originários da prestação de serviços de transporte coletivo." (fl. 297).

Às fls. 372/381 consta cópia de sentença proferida nos autos 05475-2010-001-09-00- 0 de reclamatória trabalhista em que são reclamados CCD TRANSPORTE COLETIVO S.A e EMPRESA CRISTO REI LTDA, de cuja fundamentação destaca-se:

DO GRUPO ECONÔMICO - DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS RECLAMADAS - DA ATUAÇÃO NO MESMO RAMO ECONÔMICO O reclamante alega que as reclamadas constituem um grupo econômico, requerendo, com isso, a condenação solidária de ambas por todos os direitos trabalhistas postulados na inicial (fls. 03).

As reclamadas não contestaram o pedido formulado pelo reclamante, razão pela qual, nos termos do artigo 302, caput, do CPC (CLT, art. 769), reconheço a existência de grupo econômico entre as referidas litigantes..

Registre-se, que o fato de cada uma das reclamadas ter personalidade jurídica distinta (vide alterações contratuais às fls. 207-216 e 220-227), conforme o disposto no art. 2º, § 2º, da CLT, não impede o reconhecimento do grupo econômico.

Ao contrário, o dispositivo legal citado acima ressalta a condição individual distinta de cada uma das empresas componentes do grupo econômico, sendo importante verificar, no caso, a existência de algum laço de união entre elas capaz de configurar a direção, controle ou administração de uma sobre a (s) outra(s).

Nesse sentido, para além dos efeitos da confissão ficta decorrente da ausência de defesa do pedido, as alterações contratuais indicam, claramente, que ambas atuavam no mesmo ramo econômico (transporte coletivo), o que reforça ainda mais o pedido de reconhecimento da responsabilidade solidária por formação de grupo econômico. (fl. 373).

Portanto, estão presentes fortes indícios apontando para a ocorrência da sucessão empresarial, assim se justificando a inclusão da sucessora no pólo passivo desta execução fiscal. Através de embargos, que permitem ampla dilação probatória, poderá vir a empresa apontada como sucessora defender a sua ilegitimidade.

Em casos semelhantes, decidiu o TRF da 4ª Região:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 133, DO CTN. PRESENÇA DE FORTES INDÍCIOS DA SUCESSÃO. 1. Para a caracterização da sucessão empresarial, faz-se necessária a existência de fortes indícios apontando para a sua ocorrência. 2.

Dispõe o art. 133, do CTN, que a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido. 3. Apelação improvida. (AC 200772110006460 AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) JOEL ILAN PACIORNIK - Órgão julgador PRIMEIRA TURMA - Fonte D.E. 13/04/2011) AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. Reconhecida a sucessão empresarial e autorizado o redirecionamento da execução nos termos do art. 133 do CTN, pois restou demonstrado estarem as empresas situadas praticamente no mesmo local, possuindo o ramo de atividade bem parecido, sendo seus representantes legais parentes próximos (marido e mulher).(AG 00091795720104040000 - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH - Órgão julgador SEGUNDA TURMA - Fonte D.E. 09/06/2010) TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

SUCESSÃO COMERCIAL. INDÍCIOS FORTES ACERCA DA TRANFERÊNCIA DO FUNDO DE COMÉRCIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS. 1. Para que se configure a sucessão comercial, nos termos do art. 133 do CTN, mister que tenha havido aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional. 2. (e-STJ Fl.92) Documento recebido eletronicamente da origem Na hipótese, como são fortes os indícios de ocorrência de sucessão, o mais razoável é admitir-se o prosseguimento da ação executiva e, quando dos embargos, que permitem ampla dilação probatória, vir a empresa apontada como sucessora defender a sua ilegitimidade. ...(TRF4, AG 0028673-05.2010.404.0000, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 12/01/2011) De outro lado, argumenta a Empresa Cristo Rei Ltda que permanece em situação regular perante o Fisco e órgãos de registro, possui patrimônio, atividades e receitas próprias, portanto sustenta que está ausente a condição basilar para a pretendida sucessão, qual seja a constatação definitiva de insolvência da executada, não demonstrada nos autos. Por fim, entendo que a insolvência da sucedida não é requisito imposto no CTN para o reconhecimento da sucessão.

Diante disso, entendo que antes de ser efetivada a citação da empresa sucessora nos termos do art. 133 do CTN, deve ser a Empresa Cristo Rei Ltda intimada a pagar ou nomear bens idôneos à penhora, no prazo de 5 dias." Observo, ainda, que nos autos nº 5007510-54.2015.4.04.7000 a própria executada informou a sucessão de empresa pela pessoa jurídica acima indicada (evento 2, PET143, fls. 483 e seguintes dos autos físicos).

Ressalto que não há necessidade de a sucessão ser decidida em ação própria, pois eventual alegação de ilegitimidade pode ser discutida em sede de embargos, que permitem ampla dilação probatória.

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO. 1. A sucessão de empresas pode ser reconhecida nos próprios autos da execução fiscal, sem a necessidade de formação do contraditório e da ampla defesa, que são postergados à ação própria, se assim desejarem os executados. 2. Em havendo sucessão de empresas, a responsabilidade da empresa sucessora frente aos débitos tributários é subsidiária em relação à empresa que a antecede. Portanto, uma vez comprovados os elementos que autorizam o redirecionamento da execução fiscal, constantes no artigo 135 do Código Tributário Nacional, caracterizadores da dissolução irregular, é possível a presunção de infração à lei que permite a inclusão da empresa sucessora no polo passivo da execução. 3. No caso concreto, da análise dos comprovantes de situação cadastral, verifica-se que a pretensa sucessora atua nesse ramo de atividade anteriormente à executada. Além disso, conforme telas do SIARCO, inexistia sócio comum entre as empresas ou grau de parentesco entre elas.

Por fim, cabe o registro de que a União não juntou aos autos originários cópias dos contratos sociais, para se averiguar exatamente as datas de constituição das empresas e evolução e seus endereços. (TRF4 5002415-91.2015.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, juntado aos autos em 27/02/2015) Ainda, não há necessidade da instauração do incidente previsto no art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil uma vez que, tanto para o reconhecimento da responsabilidade do sócio com o consequente redirecionamento quanto no caso de sucessão de empresa, não se faz necessária a desconsideração da personalidade jurídica. A questão já foi sumulada pelo TRF4, para o redirecionamento ao sócio, aplicando-se o mesmo raciocínio à sucessão:

Súmula nº 112 do TRF4:

A responsabilização dos sócios fundada na dissolução irregular da pessoa jurídica (art. 135 do CTN) prescinde de decretação da desconsideração de personalidade jurídica da empresa e, por conseguinte, inaplicável o incidente processual previsto nos arts. 133 a 137 do CPC/15.

Posto isso, reconheço a sucessão de empresas nos termos da determinando a inclusão no polo passivo e a citação da responsável CCD Transporte Coletivo S/A (CNPJ Nº 76.097.062/0001-25), nos termos do art. 133, II do CTN e na forma do art. 7º da lei nº 6.830/80. Expeça-se o necessário.

Intimem-se. (fls. 89/94)

Dessa forma, para rever tal posição e interpretar o dispositivo legal indicado como violado, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Superior Tribunal de Justiça

Sobre a alegada ofensa ao art. 133 do CPC/2015, o recurso não comporta provimento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está se assentando no sentido de ser desnecessária a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (arts. 133 e seguintes do CPC/2015) para se proceder ao redirecionamento da execução da pessoa jurídica em face dos sócios-administradores.

A desnecessidade de instauração do incidente de desconsideração para o redirecionamento em face dos sócios deve atrair a mesma conclusão ao redirecionamento em face de outra pessoa jurídica quando se evidenciam práticas comuns ou conjunta do fato gerador ou confusão patrimonial.

No caso, como apontado, foi devidamente aferida pelo juízo de primeira instância, no bojo da execução fiscal, a ocorrência de sucessão de empresas pela formação de grupo econômico de fato com prática do fato gerador e situação de confusão patrimonial. Ficou comprovada a atuação da ora recorrente no mesmo ramo de atividade econômica da outra executada, além das alterações contratuais realizadas e dos vínculos entre os sócios entre as pessoas jurídicas, da transferência do fundo de comércio, dentre outros indícios de confusão patrimonial. Assim, de fato, não há fundamento de direito material a afastar, no presente caso, o redirecionamento da execução.

Portanto, a questão em tela é meramente procedimental, tendo em conta que a recorrente aduz a necessidade de prévia instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, no presente caso.

Não há, contudo, fundamento jurídico para a obrigatoriedade da instauração desse incidente.

Primeiramente, tendo em conta que "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda

Turma, julgado em 27/5/2014).

Pelo princípio da especialidade, a previsão na lei geral – Código de Processo Civil – da hipótese de cabimento do incidente de desconconsideração na execução fundada em título executivo extrajudicial (art. 134, *caput*, CPC/2015) não implica sua incidência automática em execução de título extrajudicial regulada por lei especial, como no caso da execução fiscal, regida pela Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

No particular, sob a ótica hermenêutico-sistêmica, quando o CPC/2015 pretendeu que o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica fosse aplicado a um microssistema, o Código foi expresso nesse sentido, a exemplo do art. 1.062 em relação aos juizados especiais. É dizer, isso não ocorreu em relação ao sistema especial que envolve a o regime jurídico da execução fiscal.

Aponta-se que o art. 124 do CTN ("são solidariamente obrigadas as pessoas que: I - tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; e II - as pessoas expressamente designadas por lei") seria insuficiente para imputar a todas as pessoas do grupo econômico responsabilidade solidária, sob o fundamento de que, mesmo havendo grupo econômico, cada empresa dele integrante conservaria a sua individualidade patrimonial, operacional e financeira.

Nesse sentido, conforme tem sido assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só não enseja a responsabilidade solidária, na forma do art. 124 do CTN (EREsp n. 859.616/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 9/2/2011, DJe 18/2/2011; EREsp n. 834.044/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 8/9/2010, DJe 29/9/2010).

Contudo, a distinção entre responsabilidade por substituição (dos sócios-administradores) e por sucessão (entre empresas) não é relevante no caso. Da mesma forma com que independe da personalidade da pessoa jurídica a imputação de responsabilidade aos sócios por atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei,

Superior Tribunal de Justiça

contrato social ou estatutos por parte dos sócios-administradores; não há individualidade da empresa (patrimonial, financeira e operacional) diante da continuidade da exploração da atividade empresarial mediante práticas comuns ou conjunta do fato gerador ou confusão patrimonial.

Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores, mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, em que deve incidir a responsabilidade solidária por interesse comum na prática do fato gerador ou confusão patrimonial. Nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 124 E 174 CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Os Embargos de Declaração merecem prosperar, uma vez que presentes um dos vícios listados no art. 535 do CPC. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado não analisou a tese apresentada pela ora embargante. Dessa forma, presente o vício da omissão.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem assentou que: não merece reproche a conclusão do juízo *a quo* no que tange à responsabilização solidária de pessoas físicas (por meio da desconsideração da personalidade jurídica) e jurídicas integrantes do mesmo grupo econômico de empresas devedoras, quando existe separação societária apenas formal e pessoas jurídicas do grupo são usadas para blindar o patrimônio dos sócios em comum, como é o caso das excipientes, e de outras empresas do grupo."

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN não decorre exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico, mas demanda a comprovação de práticas comuns, prática conjunta do fato gerador ou, ainda, quando há confusão patrimonial.

4. O Tribunal ordinário entendeu pela responsabilidade solidária da empresa não pela simples circunstância de a sociedade pertencer ao mesmo grupo econômico do sujeito passivo originário. Antes, reconheceu a existência de confusão patrimonial, considerando haver entre as sociedades evidente identidade de endereços de sede e filiais, objeto social, denominação social, quadro societário, contador e contabilidade.

5. As questões foram decididas com base no suporte fático-probatório dos autos, de modo que a conclusão em forma diversa é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

Superior Tribunal de Justiça

6. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos integrativos.
(EDcl no AgRg no REsp n. 1.511.682/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin,
Segunda Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 8/11/2016.)

De fato, o presente caso é exemplar, neste sentido. Conforme consignado, o juízo de primeira instância aferiu ocorrência de sucessão de empresas com configuração de grupo econômico de fato entre executadas com atuação no mesmo ramo de atividade econômica (transporte rodoviário coletivo de passageiros), tendo havido alterações contratuais evidenciando a identidade de sócios e a mesma sede social, dentre outros. Apontou-se que, em razão de alteração contratual, a ora recorrente (sob outra denominação) ingressou no quadro social da outra pessoa jurídica executada, permitindo, assim, aumento patrimonial – de R\$ 501.370,00 (quinhentos e um mil, trezentos e setenta reais) para R\$ 9.195.550,00 (nove milhões, cento e noventa e cinco mil, quinhentos e cinquenta reais) – tendo, posteriormente, dela se retirado, cedendo a totalidade de suas cotas aos demais sócios, do que resultou, ao final, a ocorrência de esvaziamento patrimonial.

Assim, verifica-se que, do ponto de vista prático da cobrança do crédito tributário, a exigência de instauração do incidente de desconconsideração dificultaria a persecução de bens do devedor e facilitaria a dilapidação patrimonial, além de transferir à Fazenda Pública o ônus desproporcional de ajuizar medidas cautelares fiscais e tutelas provisórias de urgência para evitar os prejuízos decorrentes do risco que se colocaria à satisfação do crédito.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, nessa parte, nego-lhe provimento.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0330536-4

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.786.311 / PR

Números Origem: 200070000122156 200970000157666 50031285720114047000 50065286920174047000
50079178920174047000 50239896420114047000 50269752920174040000
50395488520164047000 50565682620154047000 50620704320154047000
50645364420144047000 50667111120144047000 50676266020144047000
50789972120144047000 50790032820144047000 50790085020144047000
50800157720144047000 50800279120144047000 9600072647 9700069788
9700235696 9800190171 9800246983 9900003381 9900272587

EM MESA

JULGADO: 09/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CCD TRANSPORTE COLETIVO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO FARRACHA DE CASTRO - PR020812
CLÁUDIO MARIANI BERTI - PR025822
ELTON BAIOTTO - PR053402
ICARO JOSÉ PROENÇA E OUTRO(S) - PR066160
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : EMPRESA CRISTO REI LIMITADA - ME

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). GABRIEL MATOS BAHIA(Representação decorre de Lei), pela parte RECORRIDA:
FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

