

Decisão do STJ desestimula cuidado com o redirecionamento de execuções fiscais

29/04/2024

Ao fixar que os honorários de sucumbência devem ser arbitrados por equidade nos casos em que o contribuinte é excluído do polo passivo de uma execução fiscal sem contestar o crédito cobrado, o Superior Tribunal de Justiça afeta negativamente o cuidado com que as Fazendas Públicas fazem a cobrança de dívidas tributárias.

Essa avaliação é de tributaristas consultados pela revista eletrônica **Consultor Jurídico**. O caso julgado pela corte é o de uma execução fiscal ajuizada contra um jornal e que foi redirecionada para os sócios e outras empresas que comporiam o mesmo grupo econômico.

Uma dessas empresas ajuizou a exceção de pré-executividade — instrumento que pode ser usado pelo contribuinte para informar ao Judiciário que está sendo erroneamente cobrado judicialmente por uma dívida pela qual não é responsável.

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região concluiu que não há grupo econômico comprovado e excluiu a empresa do polo passivo da execução fiscal, cujo valor ultrapassa R\$ 1 milhão.

Ao fixar os honorários de sucumbência, o TRF-5 escolheu o valor de R\$ 5 mil devido à simplicidade da causa. E aplicou a regra da equidade prevista no artigo 85, parágrafo 8º, do Código de Processo Civil.

O TRF-5 entendeu que não havia condenação, proveito econômico obtido ou valor atualizado da causa para embasar o cálculo. Para os advogados, porém, o proveito econômico é justamente o valor da execução da qual a empresa se livrou.

Os honorários, nesse caso, seriam fixados com a aplicação do artigo 85, parágrafo 3º, do CPC e alcançariam, no mínimo, R\$ 100 mil.

Pacificação

Quando o caso chegou ao STJ, a 1ª Turma manteve a conclusão do TRF-5, fixando que, nas causas em que a exclusão da execução fiscal não discute a existência do crédito tributário, não há proveito econômico algum.

Essa posição diverge de precedentes da 2ª Turma, inclusive julgados posteriormente à definição, pela Corte Especial do STJ, de uma tese que limitou a aplicação da regra da equidade para fixação de honorários.

O entendimento é de que o proveito econômico é o valor da execução, mas a base de cálculo deve ser o **valor dividido pelo número de executados**. Trata-se de um dos *distinguishings* — hipótese de não aplicação da tese vinculante sobre honorários — até então admitidos.

Por unanimidade de votos, a 1ª Seção afastou essa interpretação e uniformizou a jurisprudência no sentido que vinha sendo adotado pela 1ª Turma: se a decisão apenas exclui do polo passivo da execução fiscal, não há proveito econômico e os honorários são por equidade.

Gustavo Lima/STJ





Uniformização se deu conforme voto do relator, ministro
Francisco Falcão

Que diferença fará?

Todos os advogados consultados pela **ConJur** afirmaram que o proveito econômico é muito claro, definido e líquido: corresponde ao valor da dívida que a Fazenda queria imputar à empresa, suficiente para gerar um risco de dano potencial.

Para **Maria Andréia dos Santos**, sócia do escritório Machado Associados, a conclusão é de que a Fazenda não sofre grandes consequências quando faz cobranças indevidas, já que a obrigação de pagar R\$ 5 mil por tentar incluir a empresa em uma execução fiscal de R\$ 1 milhão não pode ser considerada expressiva.

“Em tempos de uma busca de racionalização, reduzir honorários sucumbenciais nesse tipo de situação, onde a vida da empresa ou da pessoa física é impactada por anos por uma cobrança indevida, pode

representar um verdadeiro estímulo para que isso continue acontecendo, pois, ao final, não haverá consequências financeiras relevantes para o Fisco.”

Mariana Valença, do Murayama, Affonso Ferreira e Mota Advogados, destaca que a recíproca não é verdadeira: se é o contribuinte quem perde, tem de arcar com o pagamento atualizado do crédito tributário, multa, juros de mora e ainda honorários de 20%.

“Esse posicionamento dá margem para que as Fazendas Públicas, de forma indiscriminada e indevida, saiam incluindo cada vez mais pessoas físicas no polo passivo de execuções fiscais contra pessoas jurídicas. Ao não permitir a condenação pelos parâmetros mínimos do artigo 85, parágrafo 3º, do CPC, está-se beneficiando a Fazenda pela cobrança indevida de uma dívida.”

Na opinião de **Paulo Leite**, do Stocche Forbes, o STJ acaba desestimulando as Fazendas Públicas a serem cuidadosas ao indicar responsáveis pelas dívidas tributárias, algo absolutamente comum.

“Ainda há muitas inclusões de maneira irresponsável, sem se atentar para os requisitos de responsabilidade tributária previstos no Código Tributário Nacional. Como a inclusão de administradores simplesmente por serem administradores, por exemplo, sem nenhuma demonstração de atuação com excesso de poderes.”

“A imposição de honorários proporcionais, e não por estimativa, serviria como desestímulo a redirecionamentos irresponsáveis e descuidados, que infelizmente ocorrem todos os dias”, concorda **Igor Mauler Santiago**, do Mauler Advogados.

Indícios mínimos

O **Anuário PFGN 2023** mostra que a execução fiscal foi a classe processual mais trabalhada pelo órgão no ano passado, em 1,3 milhão de ações, e que gerou mais causas novas, 238,5 mil delas. No mesmo período, houve ao menos 39,6 mil embargos à execução.

Os advogados consultados pela **ConJur** apontam que uma das principais causas de redirecionamento das execuções fiscais é o fato de o Fisco não conseguir citar a empresa devedora ou acessar seu patrimônio.

Na suspeita de que houve a dissolução irregular da pessoa jurídica, a praxe é pedir a inclusão dos sócios no polo passivo para que arquem com a dívida.

Amanda Gazzaniga, do Buttini Moraes, concorda que a posição do STJ pode gerar inclusões levianas para garantir o pagamento do débito a



Rafael Luz/STJ

Votação no julgamento da 1ª Seção do STJ foi unânime



qualquer custo. “Não haveria diferença incluir ou não.”

Ela explica ainda que o redirecionamento das execuções fiscais costuma ocorrer conforme as hipóteses previstas no artigo 135 do CTN. E que a PGFN e os Fiscos estaduais têm um procedimento para apurar a responsabilidade de terceiros antes de inscrição na dívida ativa.

Amanda cita a recém-editada Resolução PGE 09/2024, do estado de São Paulo, que em seu artigo 17 exige a indicação específica dos indícios de ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.

“Portanto, hoje há um procedimento anterior à inscrição para apurar essa responsabilidade, dando a oportunidade para que o eventual executado se defenda antes de ser ‘acusado’ quando a dívida já estiver inscrita.”

EREsp 1.880.560

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-abr-29/decisao-do-stj-desestimula-cuidado-com-o-redirecionamento-de-execucoes-fiscais-2/>