

INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS – IBET

VIVIANE BARBOSA LEATI

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS NAS EXECUÇÕES
FISCAIS**

São Paulo

2014

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS NAS EXECUÇÕES FISCAIS

Monografia apresentada ao Curso de Especialização de Direito Tributário do Instituto Brasileiro de Estudos Tributários – IBET, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Tributário.

São Paulo
2014

A Comissão Examinadora, abaixo assinada, aprova a Monografia

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS NAS EXECUÇÕES FISCAIS

Elaborada por
Viviane Barbosa Leati

COMISSÃO EXAMINADORA:

São Paulo
2014

AGRADECIMENTOS

À toda minha família, de sangue e de coração, aos legítimos e aos agregados, pelo apoio e incentivo para que pudesse alcançar o presente degrau.

Aos Professores Márcio Cesar Costa e Michel Haber Neto, pela colaboração com meu crescimento intelectual e profissional, bem como por demonstrarem tanto carinho para com a arte de ensinar e compartilhar o conhecimento que possuem.

Aos colegas de trabalho por toda compreensão e ajuda para o desenvolvimento das questões aqui debatidas, bem como dos seminários elaborados no decorrer dos dois anos de debates intensos e produtivos.

Aos meus amigos, pelo incentivo, apoio, amizade, companheirismo e troca de conhecimentos, principalmente as amizades adquiridas no o presente curso, amizades desprovidas de sentimento de ameaça e concorrência profissional, amizades verdadeiras, baseadas no sentimento de união e ajuda mútua.

E a todas as pessoas que contribuíram direta ou indiretamente para a conclusão desse trabalho.

*As nuvens mudam sempre de posição, mas são sempre nuvens no céu.
Assim devemos ser todo dia, mutantes, porém leais com o que
pensamos e sonhamos; lembre-se, tudo se desmancha no ar, menos os
pensamentos. (Paulo Beleki)*

RESUMO

O presente trabalho visa o estudo da responsabilidade dos sócios nas execuções fiscais ajuizadas em face das sociedades empresárias, especificamente a análise das possibilidades de redirecionamento da medida executiva fiscal para os seus sócios-administradores, com supedâneo nos dispositivos no Código Tributário Nacional. Ademais, serão devidamente demonstradas as ilegalidades cometidas pela Fazenda Pública que, frequentemente, inclui indevidamente os sócios no polo passivo dos feitos executivos. Saliente-se, que no presente estudo também serão demonstradas as medidas processuais cabíveis para a defesa dos sócios das pessoas jurídicas. Por oportuno, cumpre ressaltar que todas as questões aqui levantadas foram pautadas na doutrina e jurisprudência mais recente de nossos tribunais, para melhor compreensão do tema.

ABSTRACT

The present work aims to study the liability of shareholders in tax proceedings filed in the face of business companies, specifically examining the possibilities to redirect the tax measure binding to its associate directors, pursuant to Brazilian Tax Code. Moreover, they will be duly established illegalities committed by the State Treasuries, which often includes improperly members of the defendants made executives. It should be noted that the present study will also be the appropriate procedural steps for the protection of shareholders of corporations demonstrated. By appropriate, it should be noted that all the issues raised here were guided by the latest doctrine and jurisprudence of our courts, for better understanding of the topic.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
CAPÍTULO I – RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS PARA A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	11
CAPÍTULO II – DIFERENCIAÇÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA	15
CAPÍTULO III – RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SEGUNDO O CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL	18
CAPÍTULO IV – A DEFESA EM EXECUÇÕES FISCAIS	26
4.1 – Preliminarmente	26
4.2 – Embargos a Execução Fiscal	28
4.3 – Exceção de pre-executividade	30
CONCLUSÃO.....	32
BIBLIOGRAFIA	34

INTRODUÇÃO

O Direito Tributário não é apenas o meio pelo qual o Estado visa arrecadar recursos para o custeio das despesas públicas, mas também um instrumento de intervenção estatal no meio social e na economia privada, sendo assim, sua análise deve ser feita sob os pontos de vista econômico, social e político.

No entanto, o afã arrecadatório do Estado vem gerando grande tumulto no Poder Judiciário, principalmente no tocante ao ajuizamento de execuções fiscais e distribuição de ações anulatórias.

Baseado no quanto disposto nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional, os quais serão devidamente analisados no presente estudo, temos a figura do chamado “redirecionamento” da execução para a figura dos sócios ou diretores da empresa executada.

Frise-se que não há uma limitação precisa da responsabilidade destes pelo pagamento dos débitos tributários gerados pelas empresas, o que desestimula o ingresso no mercado nacional e afasta investimentos de empresas internacionais que possuam interesse em instalar-se no país, trazendo patente insegurança jurídica às sociedades empresárias, seus sócios e gestores.

O presente quadro também traz outro problema notório, qual seja, o incentivo à prática ilegal da transferência de sociedades empresárias para o nome de terceiros, comumente conhecidos como “laranjas”, que constam apenas no contrato social, mas não exercem qualquer função na sociedade.

Destaca-se aqui que só poderá ocorrer a inclusão dos sócios no polo passivo da execução, nos exatos termos do disposto no Código Tributário Nacional, após profunda análise da responsabilidade dos administradores da sociedade pelos débitos fiscais existentes, a fim de que não ocorram ilegalidades e arbitrariedades e ao sócio seja assegurado seu direito de propriedade, conforme disposto no artigo 5º da Constituição Federal.

Temos que ao indivíduo deve ser resguardado o seu direito ao devido processo legal, ao contraditório e a ampla defesa, assim sendo, existem dois remédios processuais cabíveis aos

sujeitos indevidamente inseridos no polo passivo de uma execução fiscal: a exceção de pré-executividade e os embargos à execução fiscal.

As medidas citadas visam permitir que os sócios que não se enquadram nas hipóteses elencadas pelo Código Tributário Nacional comprovem junto ao Poder Judiciário a ausência de responsabilidade tributária pela dívida fiscal da sociedade com seus bens particulares.

O que não impede o acúmulo de decisões proferidas pelo Poder Judiciário responsabilizando os sócios pelos débitos fiscais contraídos pela sociedade empresária, sempre pressupondo a ocorrência de dissolução irregular da pessoa jurídica, no entanto, grande avanço encontramos na doutrina e jurisprudência atual, as quais muitas vezes indicam a impossibilidade de manutenção dos sócios no polo passivo das medidas fiscais.

Comprovando o quanto asseverado, temos o quanto exposto por José Waldecy Lucena:

Se não excedeu, nem se desviou de seus poderes gestórios e de representação, não haverá qualquer fundamento para se lhe imputar qualquer responsabilidade. Os azares, a álea, a tirania das circunstâncias rondam os negócios. E em países como o nosso, de economia instável, há ainda o ‘fato de príncipe’ (em oito anos, oito planos econômicos), a transformar, repentinamente, bons negócios em caminho certo até mesmo para a quebra.¹

Assim, conclui-se a importância da compreensão da sistemática da responsabilidade dos representantes da pessoa jurídica no processo de Execução Fiscal brasileiro, sendo certo que o presente trabalho buscará analisá-la sob diversos aspectos.

¹ LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*. São Paulo: Editora Renovar, 3ª edição, 325 p.

CAPÍTULO I

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS PARA A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Notadamente, o legislador infraconstitucional não pode dispor livremente sobre matérias de ordem tributária, sendo certo que a Constituição Federal de 1988 limitou formalmente a produção normativa inferior, estabelecendo que tão-somente a lei complementar tem competência para disciplinar sobre a matéria:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III – estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Tal dispositivo é amplamente reconhecido, como podemos verificar do quanto dispôs João Luís Nogueira Matias:

Na forma do que requer o art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, a legislação que estabelecer normas sobre responsabilidade tributária deverá se revestir obrigatoriamente da forma de lei complementar. Tal exigência, penso, é estabelecida como uma garantia do contribuinte, ante a maior dificuldade do Fisco em estabelecer padrões mais amplos de responsabilidade.²

Cabe aqui uma breve explanação quanto ao conceito de lei complementar, a qual possui o mesmo procedimento legislativo das leis ordinárias, no entanto, seu *quorum*, deve, obrigatoriamente, ser de maioria absoluta.

Nessa toada, temos que as matérias reservadas às leis complementares não podem ser regulamentadas por lei diversa, conforme lecionou Paulo de Barros Carvalho:

² MATIAS, João Luís Nogueira. *Da Responsabilidade Tributária de Sócios no Mercosul*. Belo Horizonte : Mandamentos, 2001, 73 p.

2) *A lei complementar*, com sua natureza ontológica-formal, isto é, matéria especialmente prevista na Constituição e o *quorum* qualificado a que alude o art. 69 da Constituição Federal – maioria absoluta das duas Casas do Congresso, cumpre hoje função institucional da mais alta importância para a estruturação da ordem jurídica brasileira. Aparece como significativo instrumento de articulação das normas do sistema, recebendo numerosos cometimentos nas mais deferentes matérias de que se ocupou o legislador constituinte. Viu afirmada sua posição intercalar, submetida aos ditames da Lei Maior e, ao mesmo tempo, subordinando os demais diplomas legais. Não há como negar-lhe, agora, supremacia hierárquica com relação às outras leis que, por disposição expressa no parágrafo único do art. 59, nela terão que buscar o fundamento formal de suas validades: *Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis*.

Para temas tributários, a Lei Básica de 1988 prescreveu muitas intervenções de legislação complementar, que vão desde a expedição de normas gerais (art. 146, III) até a própria instituição de tributos, como no caso da competência residual da União (art. 154, I), ou na hipótese de empréstimos compulsórios (art. 148, I e II), passando por uma série de assuntos dos mais variados matizes. Assim é que o imposto sobre heranças e doações (art. 155, I) terá regulada por lei complementar a competência para sua criação, em duas situações previstas no mesmo art. 155, § 1º, III, *a e b*. Esta categoria de estatuto legislativo recebe as incumbências do inc. XII, *a a i*, onde valiosos tópicos do ICMS são referidos. Para mais, cabe à lei complementar “*definir os serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II (art. 156, III)*”, bem como fixar as alíquotas máximas e mínimas do imposto sobre serviço de qualquer natureza, podendo excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior, além de regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados (art. 156m § 3º, I a III).³

Não se pode deixar de citar que a lei complementar possui como principal finalidade dar maior especificidade às normas constitucionais do sistema tributário, sendo certo que é neste contexto que se encontra o conteúdo do Código Tributário Nacional, instituído pela Lei nº 5.172/66 e recepcionado em nosso ordenamento jurídico sob a índole de lei complementar pelo princípio da recepção (art. 34, §5 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias).

O princípio da recepção aplicada ao Código Tributário Nacional foi bem explicado por Hugo de Brito Machado:

Muitos afirmam que o Código Tributário Nacional é hoje uma lei complementar, não obstante tenha sido aprovado como lei ordinária. A afirmação precisa ser explicada. Na verdade o Código Tributário Nacional continua sendo uma lei ordinária. Ocorre que ele trata de matéria que, hoje, está reservada a lei complementar. Matéria que hoje somente por lei complementar pode ser tratada. Assim, é evidente que os seus dispositivos, que tratam de matéria hoje privativa de lei complementar, só por essa espécie normativa podem ser alterados.⁴

Ainda sobre a lei complementar, temos o quanto aclarado pelo professor Luciano Amaro:

³ CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 23ª Edição 2011, 93 p.

⁴ MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de direito tributário*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001, 73 p.

A par das funções já indicadas, a lei complementar é reclamada pelo art. 146 da Constituição para editar “normas gerais de direito tributário”. Essas normas, que hoje figuram no Código Tributário Nacional e em vários diplomas extravagantes, são vinculantes para os entes dotados de competência tributária, de modo que também se prestam para balizar o exercício da competência tributária.

O mesmo se diga das normas que se prestem à solução de possíveis conflitos de competência entre vários entes políticos, assunto precípua de lei complementar.

Finalmente, a lei complementar tem por atribuição a regulação das “limitações do poder de tributar”, campo no qual lhe cabe explicitar, desdobrar princípios e regras constitucionais sobre a matéria. É o que fez o Código Tributário Nacional, por exemplo, nos arts. 14 (requisitos da imunidade de certas entidades), 97 (princípio da legalidade), 104 (princípio da anterioridade) etc.⁵

Pela leitura do artigo 146, inciso III, da Constituição Federal, verifica-se que a Carta Magna limitou a responsabilização tributária apenas à lei complementar, o que torna assente que o Código Tributário Nacional é competente para regulamentar as possibilidades de responsabilização dos sócios pelos débitos contraídos pela pessoa jurídica.

Assim, o Código Tributário Nacional estabeleceu duas possibilidades de responsabilização tributária dos sócios: i) responsabilidade solidária (caráter subsidiário) dos sócios no caso de liquidação de sociedade de pessoas e; ii) responsabilidade pessoal dos sócios administradores e gerentes (caráter substitutivo), nos casos em que houver prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

No entanto, mesmo sendo as possibilidades de responsabilização dos sócios restritas ao quanto estabelecido no Código Tributário Nacional, nosso ordenamento jurídico traz leis ordinárias em dissonância com tal entendimento, como será demonstrado.

A par de tal afirmação, temos o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, que estabeleceu a responsabilidade tributária dos sócios no artigo 13 da Lei nº 8.620/93:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa.

⁵ AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 20ª Edição, 2014, 131 p.

É flagrante a inconstitucionalidade formal perpetrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em razão da Lei nº 8.620/93, na medida em que se trata de lei ordinária regulamentando matéria exclusiva de lei complementar.

Tanto o é que, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento contrário à ampliação da responsabilidade tributária pela Lei nº 8.620/93, quando do julgamento do REsp 717.717/SP.

Citado Julgado demonstra de forma inequívoca que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 é eivado de vícios de inconstitucionalidade, visto revelar uma lei ordinária disciplinando matéria exclusiva de lei complementar, nitidamente ultrapassando o quanto disposto pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional.

A comprovação das irregularidades do artigo 13º da Lei 8.620/03 vem com o advento da Lei 11.941/09, corriqueiramente chamada de “Nova Lei do Bem”, a qual foi fruto da conversão em Lei da Medida Provisória 449/08.

Referida medida provisória colocou em destaque a duvidosa constitucionalidade do mencionado artigo, sendo então revogado, frise-se que mencionado dispositivo já havia sido atacado pela Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIn 3.642, impetrada pela Confederação Nacional do Transporte – CNT, a qual acabou por perder seu objeto em virtude da revogação ocorrida.

Conclui-se que, a matéria envolvendo a responsabilidade tributária já é regrada pelo Código Tributário Nacional, sendo que nos termos do artigo 146, III, "b" da Carta Magna de 1988 é a lei complementar que estabelece normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre "obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários".

Ou seja, em atenção à limitação constitucional perpetrada pelo artigo 146 do Código Tributário Nacional, apenas lei complementar pode disciplinar a questão da responsabilidade tributária, motivo pelo qual qualquer lei ordinária que busque ampliar as hipóteses estipuladas pelo Código Tributário Nacional deverão ser julgadas inconstitucionais.

CAPÍTULO II

DIFERENCIAÇÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA

Para o Código Civil de 2002 as pessoas jurídicas podem ser compreendidas como entidades abstratas com existência e personalidade jurídica próprias, tendo em vista que possui personalidade jurídica própria, esta é titular de direitos e obrigações distintos do de seus sócios e representantes, cuja proteção encontra-se disposta no artigo 52 do Código Civil.

Segundo entendimento do professor Washington de Barros Monteiro o instituto da personalidade jurídica seria:

A personalidade jurídica não é uma ficção, mas uma forma, uma investidura, um atributo que o Estado defere a certos entes, havidos como merecedores dessa situação. A pessoa jurídica tem, assim, realidade, não a realidade física (peculiar às ciências naturais), mas a realidade jurídica, ideal à realidade das instituições jurídicas. No âmbito do direito, portanto, as pessoas jurídicas são dotadas do mesmo subjetivismo outorgado às pessoas físicas.⁶

Já para a professora Maria Helena Diniz quanto a pessoa jurídica caberia a seguinte explanação:

Sendo o ser humano eminentemente social, para que possa atingir seus fins e objetivos une-se a outros homens formando agrupamentos. Ante a necessidade de personalizar tais grupos, para que participem da vida jurídica, com certa individualidade e em nome próprio, a própria norma de direito lhes confere personalidade e capacidade jurídica, tornando-os sujeitos de direitos e obrigações.

Surgem assim as chamadas pessoas jurídicas, designadas como pessoas morais (no direito francês), como pessoas coletivas (no direito português), como pessoas civis, místicas, fictícias, abstratas, intelectuais, existência ideal, universais, compostas, universidades de pessoas e de bens. Pessoa jurídica é a denominação dada pelo nosso Código Civil, pelos Códigos alemão (arts. 21 a 89), italiano (art. 11) e espanhol (art. 35). Sem ser perfeita, essa designação indica como vivem e agem essas agremiações, acentuando o ambiente jurídico que possibilita sua existência como sujeitos de direito, tornando-se, por estas razões, tradicional.

Assim, a pessoa jurídica é a unidade de pessoas naturais ou de patrimônios, que visa à consecução de certos fins, reconhecida pela ordem jurídica como sujeito de direitos e obrigações.

Três são os seus requisitos: organização de pessoas ou bens; liceidade de propósitos ou fins; e capacidade jurídica reconhecida por norma.⁷

⁶ MONTEIRO, Washington de Barros Monteiro. *Curso de direito civil*. Parte Geral, Saraiva, 1958, 109 p.

⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1999, 141/142 p.

Nesta teia, temos que a pessoa jurídica possui direitos e deveres distintos de seus sócios, motivo pelo qual estes não poderão responder pelas dívidas contraídas pela sociedade empresária, excetuando-se os casos autorizados por lei.

Frente ao princípio da autonomia patrimonial, os sócios não poderão responder com seus bens particulares pelos débitos da sociedade empresária, haja vista que seus patrimônios não se comunicam.

O obrigação de pagar o tributo decorrente das atividades da sociedade empresária é da própria pessoa jurídica, haja vista que é esta que realiza o fato gerador da obrigação tributária, caracterizando-se como a real contribuinte.

Estabelece o Código Tributário Nacional em alguns de seus artigos a possibilidade de atribuir a responsabilidade tributária à pessoa diversa daquela que efetivamente realizou o fato gerador.

Nesse sentido, é necessário apresentar o artigo 121 do Código Tributário Nacional, o qual busca conceituar o sujeito passivo da obrigação tributária:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I – contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II – responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Pelo disposto do artigo supracitado, conclui-se que não é apenas o contribuinte, o qual possui relação pessoal e direta com o fato gerador, o responsável pelo débito tributário, mas também aquele que, mesmo sem revestir-se da condição de contribuinte, seja responsável por expressa disposição legal.

Cristalino que a sociedade é a responsável pela dívida tributária por ela contraída, contudo, se o Poder Público verificar que o fato gerador ocorreu em razão de os sócios-administradores terem agido em afronta à lei, ao contrato ou ao estatuto social, adequando-se as hipóteses

disciplinas pelo Código Tributário Nacional, a medida executiva fiscal poderá também ser ajuizada em face destas pessoas físicas.

Diante do contexto apresentado, não há que se falar em inclusão dos sócios e administradores no polo passivo das execuções fiscais ajuizadas em face das sociedades empresárias quando estas as tiverem contraído.

Isso porque, estes possuem personalidades jurídicas diversas e, tão-somente em algumas hipóteses previstas em lei, as quais serão devidamente apresentadas no presente trabalho, é que se autorizará tal redirecionamento, visando coibir a evasão fiscal e criar mecanismos capazes de punir os sonegadores.

CAPÍTULO III

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SEGUNDO O CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

A responsabilidade tributária de terceiros apresenta-se regulada pelo artigo 134, inciso VII, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

(...)

VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas; (...)

Primeiramente, deve-se analisar que o dispositivo supramencionado versa sobre responsabilidade subsidiária, uma vez que a hipótese disciplinada somente poderá caracterizar-se após a liquidação de sociedade de pessoas.

Uma sociedade comente é liquidada quando ocorre sua dissolução total, possuindo como objetivo a realização do ativo e o pagamento do passivo da pessoa jurídica, por meio da venda de seu patrimônio e cobrança de seus devedores para, posteriormente, realizar-se o pagamento de seus credores.

Verifica-se que se a liquidação do patrimônio da sociedade de pessoas não for suficiente para adimplir com todas as suas obrigações, sejam elas civis ou tributárias, o sócio poderá ser responsabilizado pelos débitos contraídos, meramente por sua condição de sócio.

Tal fato ocorre porque os sócios das sociedades de pessoas disciplinadas no artigo 134, inciso VII, do Código Tributário Nacional, são aqueles que, em consonância com a lei comercial, respondem ilimitadamente pelos débitos da pessoa jurídica, resultando em responsabilidade subsidiária em relação à sociedade e solidária entre os demais sócios.

De suma importância apresentar o conceito de sociedade de pessoas, haja vista que o dispositivo legal (art. 134, CTN) delimita a responsabilização dos sócios à ocorrência de liquidação de sociedade de pessoas, unicamente.

Sendo assim, para a doutrina majoritária as sociedades de pessoas são aquelas em que a realização do objeto social depende mais dos atributos individuais dos sócios do que da contribuição material que eles fornecem, enquanto nas sociedades de capital, as aptidões, a personalidade e o caráter dos sócios são irrelevantes para o seu sucesso, visto que a contribuição material é mais importante que as características subjetivas dos sócios.

Ressalte-se, ainda, que na sociedade limitada, exemplo de sociedade de capital, o sócio só poderá ser responsabilizado pela dívida da sociedade empresária até o limite de seu capital social, sendo que, restando integralizado, cessa qualquer responsabilidade.

Patente, portanto, que a responsabilidade tributária dos sócios nos termos do artigo 134, inciso VII, do Código Tributário Nacional somente poderá ocorrer quando houver a liquidação da sociedade de pessoas e seu patrimônio for insuficiente para quitar os débitos tributários contraídos.

Lado outro, a responsabilidade tributária disciplinada no artigo supracitado não versa apenas sobre o pagamento do débito contraído pela pessoa jurídica, mas também acerca dos encargos moratórios quando não houver dolo pois, se este existir, o sócio responderá nos termos do artigo 137, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbs*:

A responsabilidade é pessoal ao agente:

I – quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II – quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar;

III – quanto às infrações que decorram direta e exclusivamente de dolo específico:

a) das pessoas referidas no artigo 134, contra aquelas por quem respondem;

b) dos mandatários, prepostos ou empregados, contra seus mandantes, preponentes ou empregadores;

c) dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, contra estas.

Aliomar Baleeiro assim manifestou-se sobre a questão da responsabilidade tributária presente no artigo 134, inciso VII, do Código Tributário Nacional:

O dispositivo repousa na presunção de que as pessoas nele indicadas empregarão o máximo de sua diligência para uma atitude leal em relação ao Fisco nas declarações, informações, pagamento de tributos etc.

Se, temerariamente, nos atos praticados por elas ou nas omissões que cometerem, tornarem impossível o cumprimento da obrigação principal – o pagamento dos tributos em tempo útil – pagarão solidariamente não só esse tributo, senão também juros da mora e mais a multa de caráter estritamente moratório. Não as do dolo do contribuinte e só deste, ressalvado o disposto nos arts. 135, I e 136, III, *a*.⁸

Frente as observações acima colocadas, verifica-se que a responsabilidade tributária dos sócios presente no inciso VII, do artigo 134, do Código Tributário Nacional, é subsidiária, podendo caracterizar-se tão-somente no caso de liquidação de sociedade de pessoas em que os bens da pessoa jurídica forem insuficientes para quitar a dívida, resultando o montante devido no valor principal da dívida contraída, devidamente corrigido e acrescido de encargos moratórios.

Complementando o artigo 134, inciso IV, do Código Tributário Nacional, a responsabilidade tributária de terceiros encontra-se disciplinada no artigo 135 do Código Tributário Nacional, *in verbs*:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I – as pessoas referidas no artigo anterior;

II – os mandatários, prepostos e empregados;

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Porém, a responsabilidade tributária prevista no artigo supratranscrito é imposta àqueles que tenham exercido cargo de diretor, gerente ou representante, sendo que este dispositivo fundamenta-se na responsabilização pessoal do indivíduo que praticou o ato causador do fato gerador da obrigação tributária.

⁸ BALEEIRO, Aliomar. *Direito tributário brasileiro*. Atual. Por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 12ª Edição, 2013, 1149 p.

No entanto, imperioso destacar que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não versa sobre a responsabilidade do sócio, visto que este não necessariamente participa da administração da sociedade, podendo muitas vezes apenas integralizar patrimônio na sociedade empresária.

Mencionado dispositivo legal responsabiliza, em caráter substitutivo, aqueles que efetivamente exercem funções de gestão e administração da sociedade, quais sejam, as pessoas que tomam as decisões a serem manifestadas pela pessoa jurídica.

Nesta toada, temos o quanto decidido pelo o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL. CITAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL. CDA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

I – O sócio e a pessoa jurídica formada por ele são pessoas distintas (Código Civil, art. 20). Um não responde pelas obrigações da outra.

II – Em se tratando de sociedade limitada, a responsabilidade do cotista, por dívidas da pessoa jurídica, restringe-se ao valor do capital não realizado. (Dec. 3.708/1919 – Art. 9º). Ela desaparece, tão logo se integralize o capital.

III – o CTN, no inciso III do Art. 135, impõe responsabilidade, não ao sócio, mas ao gerente, diretor ou equivalente. Assim, sócio-gerente é responsável, não por ser sócio, mas por haver exercido a gerência.

IV – Redirecionar a execução para o representante legal da executada, a fim de aferir a responsabilidade tributária, exige comprovação do ilícito praticado. Incidência da Súmula 07.

V – Agravo improvido.⁹

Costumeiramente, o sócio introduz capital na sociedade empresária, mas não participa de seu funcionamento, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelas atuações da pessoa jurídica.

Já o administrador é responsável pelas decisões manifestadas pela sociedade empresária, possuindo nítida função de gestor da sociedade.

⁹ AgRg no Ag nº 417942/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 02.06.2003.

Lado outro, por vezes o sócio acumula ambas as funções, motivo pelo qual inclui-se na hipótese discriminada no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Fato é que a distinção entre sócio e administrador apenas possui relevância nas sociedades empresárias em que é possível a distinção entre os dois tipos de indivíduos: sócio e administrador.

Sendo assim, resta assente que deverá ser responsabilizado, em caráter subsidiário, tão-somente aquele que exerce função de gerência, diretoria ou administração e não necessariamente o sócio, uma vez que este poderá apenas integralizar o patrimônio da sociedade, sem necessariamente exercer as mencionadas funções.

Nesta toada, o Código de Processo Civil, dispõe em seu artigo 596, *caput*, que o sócio demandado pelo pagamento da dívida tem o direito de exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade:

Art. 596. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento a dívida, tem direito de exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade.

Ato contínuo, a Lei nº 6.830/80 também institui esse benefício de ordem em seu artigo 4º, § 3º, *in verbis*:

Art. 4º. A execução fiscal poderá ser promovida contra:

(...)

§ 3º Os responsáveis, inclusive as pessoas indicadas no § 1º deste artigo, poderão nomear bens livres e desembaraçados do devedor, tantos quantos bastem para pagar a dívida. Os bens dos responsáveis ficarão, porém, sujeitos à execução, se os do devedor forem insuficientes à satisfação da dívida.

Analisando os dispositivos legais supracitados concluí-se que a responsabilidade do sócio é de ser vista como excepcional e secundária, a prevalecer apenas quando não for possível cobrar a dívida diretamente da sociedade e, ainda, conforme exposto anteriormente, somente a comprovada prática de atos com excesso de poder, infração à lei ou ao regulamento societário

Nesse sentido, vejamos as palavras de Araken de Assis:

Mostra-se inviável a penhora sobre os bens particulares do sócio da executada, existindo bens sociais, até que fique demonstrada, pela frustração do ato de alienação coativa, a insuficiência destes últimos.¹⁰

Portanto, que a execução fiscal deve voltar-se unicamente contra a sociedade empresária, devendo excutir-se os bens dos sócios somente após a execução de todos os bens da pessoa jurídica.

Não se pode perder de vista o inciso III, do artigo 135, do Código Tributário Nacional, afirma que a “infração de lei” é uma das práticas que resulta na responsabilidade subsidiária ali exposta, razão pela qual é de salutar importância esclarecer do que se trata este requisito.

Parte da doutrina e jurisprudência considera o mero inadimplemento do tributo como hipótese de infração de lei, entretanto, tal entendimento não pode prosperar, haja vista que ofende flagrantemente o princípio da autonomia patrimonial anteriormente estudado, já que, como regra geral, os patrimônios das pessoas físicas e jurídicas não se comunicam.

Inadmissível tal posicionamento, visto que isso tornaria regra a responsabilização pessoal dos sócios pelo pagamento dos tributos devidos pela sociedade empresária, sem que ocorra a devida apuração das razões pela qual se deu o inadimplemento.

Verifica-se a necessidade de apuração do ato que ocasionou o inadimplemento do tributo, atentando-se, primordialmente, para a conduta dolosa do sócio ou representante, que poderá caracterizar efetiva infração à lei.

Em que pesem as alegações em sentido contrário, se assim fosse, os sócios e administradores sempre seriam responsabilizados pelas dívidas da sociedade empresária quando essa deixasse de recolher determinado tributo, o que resultaria em extinção do princípio da autonomia da pessoa jurídica, o qual já foi anteriormente explanado.

Veja-se o aresto proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

¹⁰ ASSIS, Araken de. *Manual do processo de execução*. São Paulo: RT, 318 p.

TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE – ART. 135 DO CTN – IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO – NOME QUE NÃO CONSTA DA CDA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADE – MATÉRIA

QUE DEMANDA ANÁLISE PROBATÓRIA.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN.
2. O Tribunal de origem, como soberano das circunstâncias fáticas da causa, confirmou a sentença e entendeu que não restou comprovada a prática de ato ou conduta dolosa ou irregular dos co-obrigados capaz de gerar responsabilidade pelo débito da empresa, afora a mera inadimplência, além de terem sido penhorados vários bens da pessoa jurídica suficientes para garantir a execução.
3. Aferir a comprovação de qualquer irregularidade na dissolução da empresa demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Recurso especial improvido.¹¹

Assim, o mero inadimplemento do tributo não pode ser considerado infração de lei, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, é necessário comprovar-se que houve a atuação dos gestores com intenção dolosa de fraudar ou obstar o pagamento do tributo devido, de forma que somente a culpa não poderia caracterizar a hipótese expressa no artigo supracitado.

Em atenção à Constituição Federal de 1988, que estabelece que nenhum cidadão pode ser privado de seus bens sem o devido processo legal, é assente que cabe à Administração Pública a instauração de prévio procedimento administrativo para apurar a atuação dos sócios e administradores e comprovar que estes agiram em flagrante afronta à lei, contrato ou estatuto social.

No transcorrer do processo administrativo, será possibilitado ao gestor comprovar que não atuou de forma dolosa visando fraudar o Fisco, em cumprimento aos princípios do contraditório e ampla defesa.

¹¹ Resp 930879/SC, STJ, Min. Humberto Martins, DJ 21.06.2007.

Contudo, o que se verifica na prática, em verdade, são sócios ou administradores incluídos na Certidão de Dívida Ativa sem quaisquer procedimentos prévios para a apuração de sua responsabilidade, em que pese caber à Fazenda Pública o ônus de comprovar a ocorrência de infração à lei, contrato ou estatuto social.

O entendimento acima é de compartilhamento de Sacha Calmon Navarro Coelho:

A prova do dolo e do proveito pessoal, em detrimento da sociedade e dos representados, é elementar e cabe ao Fisco.

Quem alega prova, incabível o retorce do ônus (*ubi commodum, ibi incommodum*). Quem tem o poder tremendo de executar o patrimônio alheio deve munir-se de razões, respaldado legal e, sobretudo, provas.¹²

No entanto, a jurisprudência é pacífica em sentido contrário, determinando ao sócio ou administrador que comprove, pelos meios processuais existentes, a sua impossibilidade de figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não agiu dolosamente.

Os tribunais pátrios entendem que a Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, motivo pelo qual incumbe ao executado o ônus da prova a fim de comprovar a inexistência da situação expressa no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Resta claro que, para a Administração Pública responsabilizar qualquer sócio por dívidas contraídas pela sociedade empresária, é necessário o prévio ajuizamento de procedimento administrativo para apuração de suas responsabilidades pelo inadimplemento do tributo, em atenção ao princípio do contraditório e ampla defesa.

Em raciocínio contínuo, no capítulo seguinte serão demonstrados os meios de defesa a serem utilizados pelos sócios, quando da sua inclusão indevida no polo passivo das execuções fiscais.

¹² COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, 8ª edição. 756 p.

CAPÍTULO IV

A DEFESA EM EXECUÇÕES FISCAIS

4.1 Preliminarmente

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, incisos LIV e LV, assegura a todas as pessoas o direito de defesa, contraditório e devido processo legal nos processos administrativos ou judiciais, *in verbs*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

A sistemática dos dispositivos supracitados, demonstra que a Carta Magna protege a propriedade do indivíduo e, para que seja possível privá-lo de seus bens, será necessário o ajuizamento de processo administrativo ou judicial, no qual será garantido o direito ao contraditório e ampla defesa.

Afim de propiciar a correta defesa dos sócios indevidamente incluídos no polo passivo das medidas executivas fiscais, permitindo a estes comprovar a impossibilidade de responderem com seus bens particulares pelas dívidas tributárias contraídas pela sociedade empresária, existem dois recursos processuais, quais sejam, embargos à execução fiscal e exceção de pré-executividade.

Salienta-se que nos autos execução fiscal não se pode questionar o mérito da exigência, haja vista que não há dilação probatória e a Certidão de Dívida Ativa que lhe fundamenta goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.

Apenas busca-se demonstrar a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da medida executiva, bem como quaisquer outros fatos que resultem na extinção do processo, o executado deverá valer-se dos institutos dos embargos à execução fiscal e exceção de pré-executividade.

As diferenças entre os dois institutos é bem apontada por Cleide Previtalli Cais:

A defesa do executado, segundo a Lei 6.830/80, pode ser deduzida nos **embargos do devedor**, nas condições que a seguir serão expostas.

Caso em defesa o executado pretenda sustentar matéria que possa desconstituir a execução em si mesma, acarretando a extinção do processo sem examinar o crédito sustentado, lhe é permitido o acesso ao incidente de exceção de **pré-executividade**, do qual trataremos a seguir.

Ambos os veículos constituem uma faculdade, não estando o executado obrigado a apresentar defesa, tanto que, conforme Humberto Theodoro Júnior, mesmo efetuando o pagamento do débito objeto de uma execução fiscal, sem apresentar embargos, poderá o executado promover, posteriormente, ação ordinária requerendo repetição, sustentando ter sido indevido aquele pagamento.¹³ -- *sem grifos no original*--

As medidas acima mencionadas possuem particularidades, devendo ser utilizadas em diferentes ocasiões, visando sempre à melhor defesa dos sócios, assim, passaremos a análise separada de cada uma delas.

¹³ CAIS, Cleide Previtalli. *O processo tributário*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. 8ª edição, 562p.

4.2 Embargos à Execução Fiscal

Conforme acima explanado, em face da execução fiscal proposta pela Fazenda Pública poderão ser opostos embargos à execução fiscal, os quais deverão ser apresentados no prazo de 30 (trinta) dias após a garantia da execução fiscal, que poderá ser realizada por meio de depósito judicial, oferecimento de fiança bancária ou penhora de bens, com espeque no quanto disposto pelo artigo 16 da Lei nº 6.830/80.

Salienta-se que, para a oposição dos embargos à execução fiscal, inicialmente era necessária a prévia garantia ao Juízo, sob pena de seu não conhecimento, no entanto, com a reforma decorrente da Lei 11.382/06, foi revogado o artigo 737 do CPC e o seu artigo 736 passou a dispor que independentemente de garantia o executado poderia opor-se a execução por meio de embargos, conforme preleciona José da Silva Pacheco:

Relativamente aos embargos do devedor, no processo de execução de títulos executivos extrajudiciais, o art. 736 do CPC, como lei geral permitiu-os, independentemente de penhora, depósito ou caução (art. 736 e consequente revogação do art. 737).¹⁴

No mais, os embargos à execução fiscal detêm caráter de processo de conhecimento, devendo sua peça vestibular cumprir todas exigências do artigo 282 do Código de Processo Civil (requisitos da petição inicial no processo ordinário), além de ser devidamente instruída com os documentos necessários à comprovação do direito do executado e respectivas custas iniciais.

Pretende-se, com os embargos à execução fiscal desconstituir a presunção de certeza e liquidez do título executivo que embasa a medida fiscal, uma vez que nos autos da execução fiscal não há dilação probatória.

Deverão ser opostos pelo sócio indevidamente incluído no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, a fim de que este possa demonstrar que não agiu com dolo, infração à lei, contrato ou estatuto social.

¹⁴ PACHECO, José da Silva. *Comentários à lei de execução fiscal (Lei nº 6.830, de 22-9-1980)*. São Paulo: Saraiva, 2009. 12ª edição, 232 p.

Não obstante a Lei nº 6.830/80 não dispor expressamente sobre o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal, a jurisprudência sempre se manteve pacífica acerca da necessidade de seu recebimento no efeito suspensivo, tendo em vista a obrigatoriedade de efetivação da garantia para sua oposição.

Destaca-se, que apesar da existência de outros meios processuais para a defesa dos sócios, os embargos à execução fiscal são os mais eficazes, uma vez que poderá discorrer acerca de quaisquer questões e não apenas daquelas expressas no artigo 741 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, conclui-se que os embargos à execução fiscal são cabíveis para a defesa dos sócios indevidamente incluídos no polo passivo dos feitos executivos, uma vez que sua oposição permite a produção de provas necessárias à comprovação de sua impossibilidade de ser responsabilizado pelos débitos da sociedade empresária.

4.3 Exceção de pré-executividade

Inicialmente, cabe salientar que a exceção de pré-executividade configura-se uma construção doutrinária existente no direito brasileiro, que possui por escopo arguir questões que deveriam ter sido decretadas de ofício pelo juiz quando do ajuizamento da execução fiscal.

Muito embora a Certidão de Dívida Ativa que fundamenta a execução fiscal goze de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, conforme já amplamente demonstrado, cabe ao magistrado analisar a existência dos pressupostos de constituição válida e regular do processo, dentre outras questões de ordem pública.

Como por diversas vezes estes requisitos deixam de ser apreciados pelo juiz, devendo o executado demonstrar que o título executivo encontra-se eivado de vícios, motivo pelo qual a execução fiscal deverá ser prontamente extinta.

Nada obstante, tais causas extintivas poderão ser verificadas de plano, e a qualquer tempo, sem que haja a necessidade de dilação probatória, ou seja, não seria correto impor ao executado o ônus de garantir a execução fiscal, visto que as questões postas em análise já deveriam ter sido verificadas, independentemente da produção de de provas.

O Código de Processo Civil, traz as seguintes questões como temas de ordem pública: i) incompetência absoluta; ii) prescrição e decadência; iii) ausência de pressupostos de constituição de desenvolvimento válido e regular do processo; iv) preempção, litispendência e coisa julgada; v) ausências de condições da ação; vi) possibilidade jurídica do pedido, legitimidade das partes e interesse processual; vii) inépcia da petição inicial.

Também poderão ser declaradas de ofício as causas de nulidade da execução, quais sejam: i) ausência de certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo; ii) irregularidade na citação; iii) adulteração do título.

Já por causas extintivas do crédito tributário, temos: i) pagamento; ii) compensação; iii) transação; iv) remissão; v) prescrição e decadência; vi) conversão em renda dos valores depositados; vii) pagamento antecipado e homologação do lançamento; viii) consignação em

pagamento; ix) prolação de decisão administrativa irreformável; x) decisão judicial transitada em julgado; xi) dação em pagamento em bens imóveis.

Portanto, em que pese a ausência de permissão legal para a utilização deste instituto, o Superior Tribunal de Justiça vêm manifestando seu entendimento no sentido de acolher a exceção de pré-executividade quando não houver a necessidade de dilação probatória.

Neste sentido, temos decisão do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)¹⁵

Concluí-se, pelo exposto que há dois institutos cabíveis para a defesa dos sócios indevidamente responsabilizados pelos débitos tributários contraídos pelas sociedades empresárias, quais sejam: **os embargos à execução fiscal e a exceção de pré-executividade.**

Meneadas as peculiaridades de cada um dos mencionados recursos, insta salientar que a exceção de pré-executividade deverá ser utilizada quando não for necessária a produção de provas, enquanto os embargos à execução fiscal deverão ser opostos quando for essencial provar-se por meio de dilação probatória a arbitrariedade da exigência fiscal.

¹⁵ REsp nº 1.110.925/SP, STJ, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009

CONCLUSÃO

Frente a todo o exposto, verifica-se a importância da questão da responsabilidade tributária dos sócios, tendo em vista que é cada vez mais frequente a sua indevida inclusão no polo passivo das execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de dívidas das sociedades empresárias, em que pese muitas vezes não se encontrarem presentes os requisitos legais para a ocorrência deste redirecionamento.

Demonstrou-se que a sociedade empresária possui personalidade jurídica própria, razão pela qual as dívidas tributárias contraídas em razão de suas atividades empresariais deverão ser cobradas tão-somente em face da pessoa jurídica, e não de seus sócios.

Ademais, destacou-se que a inclusão dos sócios no polo passivo das medidas executivas fiscais só poderá ocorrer nas restritas hipóteses previstas nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional, haja vista que este foi recepcionado como lei complementar, não obstante tenha sido instituído por lei ordinária.

Delimitou-se as possibilidades de serem os sócios responsabilizados pelas dívidas da sociedade empresária, devendo utilizar-se das medidas processuais cabíveis para sua defesa, em atenção aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Há ainda, a indicação dos dois recursos processuais cabíveis, quais sejam, a exceção de pré-executividade -- manifestamente criação doutrinária -- e os embargos à execução fiscal.

Claro restou que a exceção de pré-executividade será utilizado quando não houver a necessidade de dilação probatória para comprovar a necessidade de extinção da execução fiscal, não sendo necessária a garantia prévia da medida executiva para sua arguição e podendo ser apresentada a qualquer momento.

Lado outro, os embargos à execução fiscal, nitidamente abrangendo matéria mais ampla que o primeiro remédio, visto que abrange quaisquer causas passíveis de extinção da ação fiscal, haja vista neste caso ser possível a produção de provas.

Conclui-se dizendo que constam no presente trabalho os liames para que os sócios sejam responsabilizados pelas dívidas da sociedade, bem como, os únicos meios de defesa dos sócios, os quais visam coibir as arbitrariedades comumente cometidas pela Fazenda Pública em seu afã arrecadatório.

BIBLIOGRAFIA

AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. São Paulo: Saraiva, 20ª Edição, 2014.

ASSIS, Araken de. Manual do processo de execução, São Paulo: RT.

BALEEIRO, Aliomar. Direito tributário brasileiro. Atual. Por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 12ª Edição, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Código Civil (2002).

BRASIL. Código de Processo Civil (1973).

BRASIL. Código Tributário Nacional (1966).

BRASIL, Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

BRASIL, Lei n.º 8.620, de 02 de agosto de 1993.

CAIS, Cleide Previtalli. O processo tributário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. 8ª edição.

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. São Paulo: Saraiva, 2002.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. Curso de Direito Tributário Brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2005. 8ª Edição

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1999.

LUCENA, José Waldecy. Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada. São Paulo: Editora Renovar, 3ª edição.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil. Parte Geral, Saraiva, 1958.

PACHECO, José da Silva. Comentários à lei de execução fiscal (Lei nº 6.830, de 22-9-1980). São Paulo: Saraiva, 2009. 12ª Edição.