

A INCLUSÃO DO SÓCIO NA CERTIDÃO DA VIDA ATIVA E SUAS CONSEQUÊNCIAS NO ÂMBITO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS

O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, diretor ou administrador quando da impossibilidade de recebimento pelo sujeito passivo, é previsto no art. 135 do Código Tributário Nacional, quando ocorrem as seguintes hipóteses:

- ato praticado com excesso de poderes;
- ato praticado por infração de lei;
- ato praticado em infração ao contrato social ou estatuto e;
- dissolução irregular da pessoa jurídica.

Assim, para a responsabilização das pessoas citadas no art. 135 do CTN, o fisco deve provar a ocorrência de uma das situações acima.

O problema ocorre quando a certidão da vida ativa, título habilitado para a propositura da ação, de execução fiscal, inclui o nome das pessoas físicas na CDA com base apenas com a informação contida no contrato social da empresa executada, sem qualquer fundamentação das hipóteses acima previstas.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento que nestes casos não se trata de redirecionamento da ação, o que obrigaria o fisco a fazer prova das hipóteses, mas o caso de competir ao sócio fazer prova negativa da inexistência de responsabilidade pessoal, uma vez que, nos termos do art. 204 do CTN e art. 3º da lei de execuções fiscais, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez.

Contudo, o STJ vem sistematicamente inadmitindo as execuções de preterite executividade com fundamento que a comprovação de inexistência de conduta com infração de lei, contrato ou estatuto social ou ainda dissolução irregular da sociedade demandaria de dilação probatória, o que não é admitido neste meio de defesa, sendo matéria reservada aos embargos do devedor, que precede obrigatoriamente da garantia do juízo, mas que muitas vezes a pessoa física não consegue cumprir pelos altos valores discutidos na ação.

Contudo, entendemos que se a Fazenda pretende imputar a responsabilidade tributária também aos sócios pela configuração das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, além da necessidade demonstrar e motivar a ocorrência das situações ali previstas e de rigor a regular notificação do sócio para que possa exercer o seu direito de defesa.

Caso uma dessas duas situações não ocorra, a exceção de preterite executividade poderá ser admitida como meio de defesa, sem afastar a posição consolidada do STJ quando a inadmissibilidade por necessidade de dilação probatória, podendo o executado juntar na sua manifestação, por exemplo, cópia do processo administrativo que deu origem à CDA.

Desse modo, somente poderá ser aplicada a jurisprudência do STJ quando preenchido os requisitos obrigatórios da forma do título executivo tributário. Caso contrário, a exceção de preterite executividade será possível para demonstrar que a responsabilidade do sócio não foi realizada nos termos do art. 135 do CTN, e precedida da devida notificação.

Gilberto de Jesus da Rocha Bento
Júnior. bentojr@bentojradvogados.com.br Advogado e Sócio de Bento Jr Advogados Escritório - Rua Sapetuba, 187, Butantã, São Paulo/SP. PABX.: (11) 3037-8500 (perto da Fco. Morato e da Vital Brasil).

About the Author

Bento Jr. Advogados - 15 anos de experiência em direito Cíveis, Criminal, Desapropriação, Desportivo, INSS, Indenização, Inventário, Trabalhista e Tributário. - Rua Sapetuba, 187 - Butantã - São Paulo / SP. Tel.: (11) 3037-8500 www.bentojradvogados.com.br

Source: <http://artigosgratis.com>