



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.455.490 - PR (2014/0121250-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : ADEMIR SOARES
RECORRIDO : IMEDIATA CONSTRUÇOES CIVIS LTDA - MICROEMPRESA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA X RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA. CUMULAÇÃO SUBJETIVA DE PEDIDOS/DEMANDAS.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. A controvérsia tem por objeto a decisão do Tribunal de origem, que determinou a exclusão da pessoa jurídica do polo passivo de Execução Fiscal, em decorrência do redirecionamento para o sócio-gerente, motivado pela constatação de dissolução irregular do estabelecimento empresarial.

3. Segundo o sucinto acórdão recorrido, "a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, **é pessoal, e não solidária nem subsidiária**", de modo que, "com o redirecionamento, a execução fiscal volta-se **exclusivamente** contra o patrimônio do representante legal da pessoa jurídica, a qual deixa de responder pelos créditos tributários".

4. O *decisum* recorrido interpretou exclusivamente pelo método gramatical/literal a norma do art. 135, III, do CTN, o que, segundo a boa doutrina especializada na hermenêutica, pode levar a resultados aberrantes, como é o caso em análise, insustentável por razões de ordem lógica, ética e jurídica.

5. É possível afirmar, como fez o ente público, que, após alguma oscilação, o STJ consolidou o entendimento de que a responsabilidade do sócio-gerente, por atos de infração à lei, é solidária. Nesse sentido o enunciado da Súmula 430/STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

6. O afastamento da responsabilidade tributária decorreu da constatação de que, em revisão do antigo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a inadimplência não deve ser considerada ato ilícito imputável ao representante da pessoa jurídica. No que concerne diretamente à questão versada nestes autos, porém, subjaz implícita a noção de que a prática de atos ilícitos implica responsabilidade solidária do sócio-gerente.

7. Merece citação o posicionamento adotado pela Primeira Seção do STJ no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial 174.532/PR, segundo os quais "**Os diretores** não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas **respondem para com esta e para com**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei".

8. Isto, por si só, já seria suficiente para conduzir ao provimento da pretensão recursal. Porém, há mais a ser dito.

9. Ainda que se acolha o posicionamento de que a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN – por ser descrita como pessoal – não pode ser considerada solidária, é improcedente o raciocínio derivado segundo o qual há exclusão da responsabilidade da pessoa jurídica em caso de dissolução irregular.

10. Atente-se para o fato de que nada impede que a Execução Fiscal seja promovida contra sujeitos distintos, por cumulação subjetiva em regime de litisconsórcio.

11. Com efeito, são distintas as causas que deram ensejo à responsabilidade tributária e, por consequência, à definição do polo passivo da demanda: a) no caso da pessoa jurídica, a responsabilidade decorre da concretização, no mundo material, dos elementos integralmente previstos em abstrato na norma que define a hipótese de incidência do tributo; b) em relação ao sócio-gerente, o "fato gerador" de sua responsabilidade, conforme acima demonstrado, não é o simples inadimplemento da obrigação tributária, mas a dissolução irregular (ato ilícito).

12. Não há sentido em concluir que a prática, pelo sócio-gerente, de ato ilícito (dissolução irregular) constitui causa de exclusão da responsabilidade tributária da pessoa jurídica, fundada em circunstância independente.

13. Em primeiro lugar, porque a legislação de Direito Material (Código Tributário Nacional e legislação esparsa) não contém previsão legal nesse sentido.

14. Ademais, a prática de ato ilícito imputável a um terceiro, posterior à ocorrência do fato gerador, não afasta a inadimplência (que é imputável à pessoa jurídica, e não ao respectivo sócio-gerente) nem anula ou invalida o surgimento da obrigação tributária e a constituição do respectivo crédito, o qual, portanto, subsiste normalmente.

15. A adoção do entendimento consagrado no acórdão hostilizado conduziria a um desfecho surreal: se a dissolução irregular exclui a responsabilidade tributária da pessoa jurídica, o feito deveria ser extinto em relação a ela, para prosseguir exclusivamente contra o sujeito para o qual a Execução Fiscal foi redirecionada. Por consequência, cessaria a causa da dissolução irregular, uma vez que, com a exclusão de sua responsabilidade tributária, seria lícita a obtenção de Certidão Negativa de Débitos, o que fatalmente viabilizaria a baixa definitiva de seus atos constitutivos na Junta Comercial!

16. Dito de outro modo, o ordenamento jurídico conteria a paradoxal previsão de que um ato ilícito – dissolução irregular – , ao fim, implicaria permissão para a pessoa jurídica (beneficiária direta da aludida dissolução) proceder ao arquivamento e ao registro de sua baixa societária, uma vez que não mais subsistiria débito tributário a ela imputável, em detrimento de terceiros de boa-fé (Fazenda Pública e demais credores).

17. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques e a retificação de voto do Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) (voto-vista), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de agosto de 2014(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.455.490 - PR (2014/0121250-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : ADEMIR SOARES
RECORRIDO : IMEDIATA CONSTRUÇOES CIVIS LTDA - MICROEMPRESA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República contra acórdão assim ementado:

AGRAVO. INSUFICIÊNCIA DAS RAZÕES.

Não é de acolher-se o agravo quando insuficientes as razões apresentadas para modificação da decisão agravada.

A recorrente alega violação do art. 535 do CPC e do art. 135 do CTN.

Não há contrarrazões.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.455.490 - PR (2014/0121250-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 26.5.2014.

A Fazenda Nacional sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal *a quo*, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito.

Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF. Cito precedentes:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE – SÚMULA 284/STF – CONTRATOS DE SWAP COM COBERTURA HEDGE – GANHOS DE CAPITAL – IMPOSTO DE RENDA – INCIDÊNCIA – ART. 5º DA LEI 9.779/99.

(...)

1. Deve o recorrente, ao apontar violação do art. 535 do CPC, indicar com precisão e clareza os artigos e as teses sobre os quais o Tribunal de origem teria sido omissor, sob pena de aplicação da Súmula 284/STF.

(...)

(AgRg no Ag 990.431/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 26.5.2008).

TRIBUTÁRIO. PIS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

1. Meras alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(REsp 906.058/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 9.3.2007, p. 311).

Em razão das ponderações do e. Ministro Mauro Campbell Marques, verifico



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a referência ao art. 612 do CPC, feita pela Fazenda Nacional expressamente à fl. 173 e-STJ, teve por finalidade apenas reforçar a tese de infringência ao art. 135 do CTN – ou seja, não foi suscitada pelo ente público como fundamento autônomo de violação à legislação federal. Dessarte, realinho o voto, neste específico ponto, para excluir a aplicação da Súmula 211/STJ.

Em relação ao art. 135 do CTN, todos os requisitos de admissibilidade recursal foram preenchidos, razão pela qual deve ser enfrentada a questão de fundo.

Controverte-se especificamente a respeito da situação da pessoa jurídica na hipótese em que, por dissolução irregular, ocorre o redirecionamento da Execução Fiscal contra o respectivo sócio-gerente.

In casu, o Tribunal de origem, com base no art. 135, III, do CTN, concluiu que a responsabilidade do sócio é *pessoal*, o que, em seu ponto de vista, possui o atributo de excluir a responsabilidade tributária da pessoa jurídica, a qual, portanto, não pode ter seus bens penhorados. Transcrevo o seguinte excerto do voto condutor (fl. 142, e-STJ, grifos meus):

Pelo que se vê dos autos, **a execução fiscal foi proposta contra a empresa Imediata Construções Civas Ltda., a qual não pôde ser citada, por ter deixado de funcionar em seu domicílio fiscal (Evento 5), o que ensejou o redirecionamento do feito em relação ao sócio-gerente Ademir Soares**, com fundamento no art. 135, III, do CTN (Evento 12).

Ora, **a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, é pessoal, e não solidária nem subsidiária**, conforme os ensinamentos de Luciano Amaro:

(...)

Desse modo, **com o redirecionamento, a execução fiscal volta-se exclusivamente contra o patrimônio do representante legal da pessoa jurídica, a qual deixa de responder pelos créditos tributários.**

É possível constatar que o *decisum* interpretou exclusivamente pelo método gramatical/literal a norma do art. 135, III, do CTN, o que, segundo a boa doutrina especializada na hermenêutica, pode levar a resultados aberrantes, como é o caso em análise.

Com efeito, a exegese conduzida pelo e. Desembargador Federal Rômulo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pizzolatti é insustentável por razões de ordem lógica, ética e jurídica.

A responsabilidade tributária é classificada nas modalidades *substituição* e *transferência*.

De modo geral, entende-se que, na primeira, a responsabilidade é definida no momento da ocorrência do fato gerador, quando a lei a atribui a outro sujeito, que não aquele que detém relação pessoal e direta com a situação impositiva da obrigação tributária – exemplo típico é o relacionado com a fonte (responsável) pagadora dos rendimentos pagos ao trabalhador assalariado (contribuinte).

Na responsabilidade por transferência, uma determinada circunstância prevista em lei – normalmente posterior à ocorrência do fato gerador – acarreta alteração do responsável tributário. Esta modalidade possui as seguintes subdivisões: a) responsabilidade dos sucessores; b) responsabilidade de terceiros; e c) responsabilidade por infrações.

Além da classificação acima, há também a que indica as espécies "solidária" e "subsidiária".

É possível afirmar, como o fez o ente público, que, após alguma oscilação, o STJ consolidou o entendimento de que a responsabilidade do sócio-gerente, por atos de infração à lei, é solidária. Nesse sentido o enunciado da Súmula 430/STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

Veja-se que o afastamento da responsabilidade tributária (solidária) decorreu da constatação de que, em revisão do antigo entendimento deste Tribunal Superior, a inadimplência não deve ser considerada ato ilícito imputável ao representante da pessoa jurídica. No que concerne diretamente à questão versada nestes autos, porém, subjaz implícita a noção de que a prática de atos ilícitos implica responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Merece citação, ainda, o posicionamento adotado pela Primeira Seção do STJ em julgamento de Embargos de Divergência que tratavam especificamente da extensão da responsabilidade do sócio-gerente de pessoa jurídica, em Execução Fiscal (grifos meus):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade.

A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. **Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei** (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados. (EREsp 174532/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 20/8/2001, p. 342)

Isto, por si só, já seria suficiente para conduzir ao provimento da pretensão recursal.

Porém, há mais a ser dito.

Ainda que se acolha o posicionamento de que a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN – por ser descrita como pessoal – , não pode ser considerada solidária, não se sustenta o raciocínio derivado segundo o qual há exclusão da responsabilidade da pessoa jurídica em caso de dissolução irregular.

Isso porque, e é fundamental atentar para isso, nada impede que a Execução Fiscal seja promovida contra sujeitos distintos, por cumulação subjetiva em regime de litisconsórcio.

Com efeito, são diferentes as causas que ensejaram a responsabilidade tributária e, por consequência, a definição do polo passivo da demanda: a) no caso da pessoa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurídica, a responsabilidade decorre da concretização, no mundo material, dos elementos integralmente previstos em abstrato na norma que define a hipótese de incidência do tributo; b) em relação ao sócio-gerente, o "fato gerador" de sua responsabilidade, conforme acima demonstrado, não é o inadimplemento da obrigação tributária, mas a dissolução irregular (ato ilícito).

Não há sentido algum em concluir que a prática, pelo sócio-gerente, de um ato ilícito (dissolução irregular) constitua causa de exclusão da responsabilidade tributária da pessoa jurídica, fundada em circunstância independente.

Em primeiro lugar, porque a legislação de Direito Material (Código Tributário Nacional e legislação esparsa) não contém previsão legal nesse sentido. Ademais, a prática de ato ilícito imputável a um terceiro, posterior à ocorrência do fato gerador, não afasta a inadimplência (que é imputável à pessoa jurídica, e não ao respectivo sócio-gerente) nem anula ou invalida o surgimento da obrigação tributária e a constituição do respectivo crédito, o qual, portanto, subsiste normalmente.

Note-se que a adoção do entendimento consagrado no acórdão hostilizado conduziria a desfecho surreal: se a dissolução irregular exclui a responsabilidade tributária da pessoa jurídica, o feito deveria ser extinto em relação a ela, para prosseguir exclusivamente contra o sujeito para o qual a Execução Fiscal foi redirecionada. Por consequência, cessaria a causa da dissolução irregular, uma vez que, com a exclusão de sua responsabilidade tributária, seria lícita a obtenção de Certidão Negativa de Débitos, o que fatalmente viabilizaria a baixa definitiva de seus atos constitutivos na Junta Comercial!

Em outras palavras, o ordenamento jurídico conteria a paradoxal autorização para que um ato ilícito – dissolução irregular –, ao fim, implicasse permissão para a pessoa jurídica (beneficiária direta da aludida dissolução) proceder ao arquivamento e ao registro de sua baixa societária, uma vez que não mais subsistiria débito tributário a ela imputável, em detrimento de terceiros de boa-fé (Fazenda Pública e demais credores)!

Com essas considerações, **conheço parcialmente do Recurso Especial para, nessa parte, dar-lhe provimento.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0121250-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.455.490 / PR

Números Origem: 50122726920124040000 50387162820114047000 PR-50387162820114047000

PAUTA: 10/06/2014

JULGADO: 10/06/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	: ADEMIR SOARES
RECORRIDO	: IMEDIATA CONSTRUÇOES CIVIS LTDA - MICROEMPRESA
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **RENATO CESAR GUEDES GRILO**(PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - MANDATO EX LEGIS), pela parte RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, dando provimento ao recurso, pediu vista dos autos, antecipadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Assusete Magalhães e Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.455.490 - PR (2014/0121250-6)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL PREVISTA NO ART. 135, DO CTN. "TEORIA DA APARÊNCIA". SOLIDARIEDADE ENTRE SÓCIOS INFRATORES E SOCIEDADE. BENEFÍCIO DE ORDEM.

1. A responsabilidade prevista no art. 135, do CTN, é pessoal dos sócios infratores e solidária entre os sócios infratores e a sociedade, sendo assim ilimitada, de modo que não enseja a exclusão da sociedade contribuinte da relação jurídico-tributária, podendo ser tanto seu patrimônio quanto o patrimônio do sócio responsável objeto de penhora. Adoção pelo Código Tributário Nacional da "**Teoria da Aparência**" ao ato *ultra vires* praticado pelo sócio infrator, com respaldo nos arts. 121 c/c 128, do CTN.

2. Essa solidariedade entre o sócio infrator e a sociedade da qual participa não afasta a **ação civil** da sociedade contra o sócio infrator **para reaver as perdas e danos** (v.g. art. 11, do Decreto n. 3.078/19). Trata-se aí de assunto interno entre sócio e sociedade que não tem qualquer relação com terceiros ou Fisco.

3. De acordo com o art. 4º, §3º, da Lei n. 6.830/80 - LEF c/c art. 1.024, do CC/2002 e art. 128, do CTN (dispositivo que permite a alteração da responsabilidade por lei) o **benefício de ordem** é expressamente permitido para as hipóteses de responsabilidade previstas no art. 135, do CTN, cabendo ao sócio infrator citado (e não à Fazenda Pública) o ônus de nomear bens livres e desembaraçados da sociedade para serem executados antes dos seus.

4. Precedente em sentido contrário: REsp. 1.104.064 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 02.12.2010

5. ACOMPANHO O RELATOR para CONHECER PARCIALMENTE e, nessa parte, DAR PROVIMENTO ao presente recurso especial.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES: Trata-se de recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL com fulcro no art. 105, III, "a", da CF/88, contra acórdão que considerou não ser possível a penhora de ativos financeiros da empresa via sistema BACENJUD quando a execução fiscal já foi redirecionada para o sócio gerente em razão do art. 135, III, do CTN, por tratar este de responsabilização pessoal do sócio a livrar o patrimônio da empresa (e-STJ fls. 142/144).

No recurso especial alega violação ao art. 535, do CPC, e ao art. 135, III, do CTN. Afirma que a responsabilidade tributária prevista no referido dispositivo legal é por transferência. Sendo assim, não exclui a responsabilidade patrimonial do contribuinte. Ou seja, a responsabilidade do sócio não afasta a da empresa. Informa que, na prática, em grande parte dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

casos, como na hipótese do processo de origem, a Fazenda Pública costuma buscar primeiro o patrimônio da sociedade para só então, em caso de insucesso, pesquisar bens pessoais dos administradores, o que é coerente com um sistema de responsabilidade subsidiária. Sustenta ser essa a prática abonada pela jurisprudência, batizada de "redirecionamento da execução fiscal". Entende que a tese da responsabilidade por substituição, pessoal e exclusiva, peca por prever implícito no art. 135 do CTN a desoneração da pessoa jurídica contribuinte, coisa que não está dita implícita ou explicitamente nesse dispositivo legal (e-STJ fls. 165/173).

Na sessão do dia 10.06.2014 o Min. Herman Benjamin, relator do caso, proferiu voto no sentido do provimento do recurso especial. Considerou aplicável o enunciado n. 284 da Súmula do STF à alegação de violação ao art. 535, do CPC, aplicou a Súmula n. 211/STJ para a insurgência de violação ao art. 612, do CPC e, quanto ao art. 135, do CTN, entendeu que a melhor interpretação não é a gramatical e que a interpretação calcada em razões lógicas, éticas e sistêmicas leva à conclusão de que a dita "pessoalidade" não exclui a pessoa jurídica do pólo passivo da demanda e nem da relação jurídico-tributária entre o Fisco e a pessoa jurídica contribuinte, que continua a existir normalmente, já que ausente dispositivo legal em sentido contrário. Levantou a tautologia de se retirar a empresa do pólo passivo da obrigação tributária, o que lhe permitiria obter a CND cuja falta é justamente o motivo pelo qual os sócios buscaram a dissolução irregular.

Pedi vista para examinar com mais vagar.

Inicialmente, peço licença para fazer duas breves recomendações ao Min. Relator. A FAZENDA NACIONAL alegou em preliminar de mérito a violação ao art. 535, do CPC. O Min. Herman Benjamin, relator, proferiu voto no sentido de aplicar a Súmula n. 284/STF ao ponto, no que o acompanho. Outrossim, com todas as vênias, observo que o Min. Relator indevidamente examinou uma alegada violação ao art. 612, do CPC que não foi levantada pelo recurso especial da FAZENDA NACIONAL. Sendo assim, as duas sugestões ao Relator são: 1ª) que o resultado do recurso especial no voto do relator seja retificado para: "recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido"; e 2ª) que deve ser extraída do voto qualquer alusão à violação ao art. 612, do CPC. Com essas duas recomendações passo ao mérito.

Quanto à afronta ao art. 135, III, do CTN, transcrevo a lição de Rubens Gomes de Sousa a respeito das classificações da sujeição tributária passiva indireta (*in* SOUSA, Rubens



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gomes de. "Sujeito passivo das taxas: responsabilidade por transferência e substituição". Revista de Direito Público, São Paulo, v. 16, n. 4, p.346-353, abr. 1971. Trimestral):

2. A sujeição passiva indireta

2.1. O Código Tributário Nacional (CTN), lei n. 5.172, de 1966, com a denominação dada pelo art. 7.º do ato complementar n. 36. de 1967, dispõe em seu art. 121 que: "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."

2.2. Por essa norma, o CTN englobou em uma só figura, a do responsável, todas as hipóteses de sujeição passiva indireta de que tratei em meu "Compêndio de Legislação Tributária", págs.71/72 (3ª. ed., Rio, 1960). Nesse trecho, escrevi que a sujeição passiva pode ser direta, quando o tributo é cobrado da pessoa que retira uma vantagem econômica do ato, fato ou negócio tributado; ou indireta, quando o Poder Público tenha interesse ou necessidade de cobrar o tributo de pessoa diferente daquela.

2.3. Prosseguindo, esclareci que **a sujeição passiva indireta comporta duas modalidades:** transferência e substituição, assim definidas: **A) Transferência** é a passagem da sujeição passiva para outra pessoa, em virtude de um fato posterior ao nascimento da obrigação contra o obrigado direto; comporta três hipóteses: **a) solidariedade**, quando, havendo simultaneamente mais de um devedor, o que paga o total adquire a condição de obrigado indireto quanto à parte que caberia aos demais, **b) sucessão**, quando, desaparecendo o devedor por morte, falência ou cessação do negócio, a obrigação passa para seus herdeiros ou continuadores, **c) responsabilidade**, quando a lei põe a cargo de um terceiro a obrigação não satisfeita pelo obrigado direto; **B) Substituição** é a hipótese em que, independentemente de fato novo posterior ao nascimento da obrigação, a lei já define a esta como surgindo desde logo contra pessoa diversa da que seria o obrigado direto, isto é, contra pessoa outra que aquela que auferiu vantagem econômica do ato, fato ou negócio tributado.

2.4. O CTN, como disse, fundiu em uma só todas estas modalidades de sujeição passiva indireta; e adotou terminologia diferente, chamando "responsável" não só àquele que passa a dever em virtude da inadimplência de outro, como também àquele que deve desde logo por conta de outro em virtude de mandamento legal. Isto não quer dizer, é claro, que deixem de existir, como hipóteses de fato, as circunstâncias que examinei no "Compêndio". O que o CTN fez foi sistematizá-las a todas em uma só hipótese de direito, a que deu o nome de "responsabilidade", qualquer que seja o motivo determinante da sujeição passiva indireta.

2.5. Em suma, na figura do responsável criada pelo art. 121, n. II, do CTN confundem-se todos os casos práticos examinados no item 2.3 supra. Ou seja, responsável é todo aquele que, por exigência de lei, deve satisfazer obrigação tributária alheia (ainda que em um caso, o da solidariedade, conjugada em parte com obrigação tributária própria). Resumindo, na sistemática do CTN responsável tanto é o devedor solidário, como o sucessor do devedor, como o obrigado a suprir o inadimplemento do devedor, como, finalmente, aquele a quem a lei já designa como devedor de obrigação ainda "in fieri".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2.6. Para concluir esta parte do nosso estudo, resta chamar atenção para o fato de que o responsável, nos termos do art. 121 do CTN, é assim chamado apenas porque responde por obrigação alheia. **Essa obrigação é do contribuinte, mas tanto este como o responsável são, perante o fisco, sujeitos passivos. Isso, aliás, está dito no citado artigo do CTN, que é, nessa parte, a consagração da doutrina, seja nacional, seja estrangeira:** Amílcar de Araújo Falcão, "Substituto Legal Tributário", em "Introdução ao Direito Tributário", págs. 111 e segs. (Rio, 1959) ou RDP, vol. 8/44 (São Paulo, 1969); Benedetto Cocivera, "Il sostituto d'imposta" na "Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze", 18, I, pág. 327 (Milão, 1959); Augusto Fantozzi, "La Solidarietà nel Diritto Tributario", págs. 17 e segs. (Turim, 1968); Pedro Soares Martinez, "Da Personalidade Tributária", págs. 361 e segs. (Lisboa, 1969).

O registro final é que a classificação da sujeição passiva indireta em responsabilidade por transferência e por substituição não altera o fato de que o contribuinte continua sujeito passivo da obrigação tributária juntamente com o responsável. A exceção somente pode advir de lei, consoante a hipótese descrita no art. 128, do CTN:

Art. 128 Sem prejuízo do disposto neste capítulo, **a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte** ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

É preciso aqui desfazer uma confusão interpretativa. O fato de a responsabilidade do sócio ser qualificada como "pessoal" não implica a exclusão da sociedade contribuinte da relação jurídico-tributária. Ela (a sociedade) continua a ser sujeito passivo na forma do art. 121, do CTN, não tendo havido a exclusão legal prevista pelo art. 128 do mesmo diploma. Em verdade, o que o art. 135, do CTN prevê é a abertura de um novo caminho para a satisfação do crédito tributário sem descurar dos demais já existentes.

Sob uma perspectiva histórica, a expressão "*são pessoalmente responsáveis*" vem em oposição à expressão "*não respondem pessoalmente*" contida no art. 10, do Decreto n. 3.078/19, que estabeleceu a regulação da constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada (a mesma expressão se encontra também no art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA). Transcrevo os dois dispositivos legais para comparação:

Decreto n. 3.078/19

Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma **não respondem pessoalmente** pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, **mas respondem** para com esta e **para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei n. 5.172/66

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.

Em verdade, o art. 135, III, do CTN traz comando idêntico ao art. 10, do Decreto n. 3.078/19, a única diferença é que enquanto o CTN enfatiza a exceção (a responsabilização dos sócios em situações excepcionais), o Decreto n. 3.078/19 enfatiza a regra (a ausência de responsabilização dos sócios em situações regulares). No entanto, ambos trazem a previsão de que os atos praticados (obrigações contraídas em nome da sociedade, inclusive as tributárias) com excesso de poder (mandato), violação à lei, contrato ou estatutos sociais ensejam a responsabilização dos sócios para com terceiros (incluindo-se aí o Fisco) e para com a própria sociedade da qual fazem parte, **de forma solidária e ilimitada**.

Esse enfoque é o suficiente para se compreender que a "pessoalidade" prevista no art. 135, do CTN é apenas uma forma de contrapor-se à "não pessoalidade" do art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e não guarda qualquer relação com o fato de ser a responsabilidade solidária ou não com a sociedade. **A solidariedade e a ausência de limites da responsabilidade do sócio no caso de infrações** está prevista no próprio art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e é universal, pois diz respeito a todos os credores prejudicados pela infração, sendo particulares ou o Fisco.

Já a cumulação da responsabilidade do sócio infrator e da sociedade da qual participe perante terceiros (incluindo-se aí o Fisco) **tem por fundamento a boa-fé dos terceiros prejudicados que tratam com a sociedade e que não têm conhecimento do que nela ocorre internamente, não conhecem os limites de seus regulamentos internos**. Trata-se de aplicação da "**Teoria da Aparência**" ao ato *ultra vires* praticado pelo sócio infrator para garantir a satisfação dos direitos dos terceiros (incluindo-se aí o Fisco). Essa a lógica do CTN e que foi por diversas vezes aplicada pela jurisprudência pátria do Supremo Tribunal Federal - STF e deste Superior Tribunal de Justiça - STJ nas relações privadas, a saber:

"Sociedade Comercial. Aval dado por sócio gerente, em nome da firma, dentro do estabelecimento. **Embora contrariando o contrato, é válida a obrigação cambial contraída com terceiro de boa fé**, ressalvada a ação da sociedade contra o sócio" (STF, RE 70969/RS, Primeira Turma, Rel. Min Antônio Neder, DJ 06 08 76).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONCORDATA. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO. **O aval dado por sócio gerente de firma comercial, embora contrariando o contrato social, é válido**, ressalvada a ação da sociedade contra o sócio, principalmente se, como no caso dos autos, tirou a recorrente proveito da obrigação ilicitamente contraída. Inexistência de negativa de vigência da lei federal e dissídio de jurisprudência não comprovado, segundo a Súmula N. 291. Recurso Extraordinário não conhecido (STF, RE 68104/RS, Primeira Turma, Rel. Min Barros Monteiro, DJ 05-12-1969).

"O ato do sócio-gerente, com violação do contrato, obriga a sociedade perante terceiro de boa-fé. Inteligência do art. 10 do Decreto n. 3.708/19. Recurso especial conhecido e provido" - STJ, REsp. n. 1965/MS, Terceira Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 13-3-90.

Desse modo, **a solidariedade** em casos que tais **sempre abrange, além dos próprios sócios infratores, também a sociedade, que se torna com eles obrigada solidária perante terceiros de boa-fé**, já que, via de regra, segundo a "Teoria da Aparência", as restrições de poderes constantes do contrato social são inoponíveis a terceiros.

De registrar, como já referido nos julgados citados, que essa solidariedade entre o sócio infrator e a sociedade da qual participa não afasta a ação civil da sociedade contra o sócio infrator para reaver as perdas e danos (v.g. art. 11, do Decreto n. 3.078/19). Trata-se aí de assunto interno entre sócio e sociedade que não tem qualquer relação com os terceiros.

Por fidelidade teórica, observo que modernamente há doutrina que vê nas alterações efetuadas pelos arts. 47 e 1.015, do CC/2002 uma superação da "Teoria da Aparência" com o regresso à "Teoria do Ato *Ultra Vires*", onde a sociedade não se obriga perante terceiros pelos atos dos administradores exercidos fora dos limites de seus poderes. No entanto, ainda que assim se compreenda, tais artigos de lei, além de não versarem sobre matéria tributária, são bem posteriores ao Código Tributário Nacional e seu contexto histórico que permanece adotando a "Teoria da Aparência", por força até de seus artigos 121, c/c 128.

Desse modo, **a responsabilidade prevista no art. 135, do CTN, é pessoal dos sócios infratores e solidária entre os sócios infratores e a sociedade, sendo assim ilimitada**, de modo que não enseja a exclusão da sociedade contribuinte da relação jurídico-tributária, podendo ser tanto seu patrimônio quanto o patrimônio do sócio responsável objeto de penhora. A Súmula n. 430/STJ bem indicia isso:

Súmula n. 430/STJ: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Questão diversa é saber se a responsabilidade prevista no art. 135, do CTN, mesmo sendo solidária, permite o benefício de ordem (exigência feita em defesa, pelo sócio responsável, que sejam primeiro executados os bens da sociedade contribuinte) ou se a própria ausência de bens suficientes em nome da sociedade deve ser previamente constatada de ofício pelo Fisco como condição para se responsabilizar o sócio (responsabilidade subsidiária).

A este respeito, a jurisprudência do STJ não tem posição clara. De todo modo, reza o art. 4º, §3º, da Lei n. 6.830/80 - LEF:

§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.

Na mesma linha, o art. 1.024, do CC/2002, aplicável a todas as sociedades personificadas:

Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

Desse modo, estando a execução em andamento, citado o sócio infrator, o benefício de ordem lhe é expressamente permitido para a responsabilidade prevista no art. 135, do CTN, em exceção à regra geral disposta para as obrigações tributárias solidárias prevista no art. 124, do CTN (*"A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem"*). Nessa situação, cabe ao sócio infrator (e não à Fazenda Pública) o ônus de nomear bens livres e desembaraçados da sociedade para serem executados antes dos seus. De observar que se o art. 128, do CTN permite a alteração da responsabilidade por lei, também por lei pode ser estabelecido benefício de ordem (quem pode o mais, pode o menos).

Por fim, observo que em sentido contrário ao posicionamento que aqui adotei há julgado isolado proferido no âmbito da Primeira Turma cuja ementa transcrevo abaixo também por fidelidade teórica:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. **(Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)**

2. *"A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa."*

(Precedentes: **REsp 1144607/MG**, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; **AgRg no Ag 1113154/RJ**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; **AgRg no Ag 1229438/RS**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; **REsp n.º 513.912/MG**, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

3. *In casu*, há nos autos, robustos indícios da ocorrência de dissolução irregular da empresa, consoante dessume-se das certidões do Oficial de Justiça, às fls. e-STJ 101 e 123, que diligenciou duas vezes, com o objetivo de localizar a empresa recorrente, *verbis*:

"Certifico e dou fé, em resposta ao despacho de fls. , o endereço pertencente a Bermatex Com. Imp. Têxtil Ltda., era Rua Martins Bastos, 284, cujo local está fechado, não funcionando a referida empresa na Avenida Assis Brasil, 6203, sala 504; após fechada a executada era o local onde o representante da executada era encontrado (escritório). Atualmente, onde foi encontrado o representante da empresa e efetivada a citação foi na Rua Correa Mello, 320 - empresa funcionando é a Supertêxtil, onde o representante Mario Cesino de Medeiros é encontrado."

"Certifico e dou fé que, em cumprimento ao presente, diligenciei na Rua Xavier de Carvalho, 11 e verifiquei que inicia a rua no número 6, 12, 14, 18, e, no lado ímpar, em um shopping com o número 9, sendo encontrada ali a Casa Paroquial, Ótica Sarandi e Loja Vitória, após os números 54 e 66. Nos arredores a executada é desconhecida."

4. Doutrina abalizada situa a dissolução irregular como hipótese de infração à lei, contida no *caput* do art. 135 do CTN, que prescreve as condutas dolosas ensejadoras da responsabilidade pessoal do agente, *litteris*:

"A lei referida no artigo 135 do Código Tributário Nacional é a lei que rege as ações da pessoa referida. Assim, como o inciso I do artigo em evidência traz para sua guarda todos os sujeitos referidos no artigo anterior, teremos que a lei será a do pátrio poder para para os pais, a da tutela e curatela para os tutores e curadores, a da administração civil de bens de terceiros para os administradores civis, a do inventário para os inventariantes, a da falência e da concordata para síndicos e comissários, a dos registros públicos para os tabeliães, escrivães e demais serventuários de cartórios, a comercial para dissolução de pessoas jurídicas e para os sócios no caso de liquidação de sociedade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pessoas.

Para os demais, aqueles arrolados nos outros incisos do artigo 135, será também sua lei de regência. Assim, para os administradores de empresas (gerentes, diretores etc), será a lei comercial.

(...)

E infração de lei? É qualquer conduta contrária a qualquer norma? Queremos crer que não. É infração à legislação societária, na mesma linha dos outros elementos do artigo. Um caso sempre lembrado de infração de lei é o da dissolução irregular da sociedade, ou o funcionamento de sociedade de fato (não registrada nos órgãos competentes)." (Renato Lopes Becho, in Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 176/178)

5. Destarte, a liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática de atos abusivos ou ilegais, uma vez que o administrador que assim procede age em infração à lei comercial, incorrendo no item III, do art. 135, do CTN, restando inequívoca a possibilidade de redirecionamento da execução para o sócio-gerente, com a inversão do ônus da prova. (**Precedente: AgRg no REsp 1085943/PR**, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009)

6. Não obstante, e aqui reside o cerne da presente controvérsia, verifica-se que o Juízo singular, deferindo o pedido de redirecionamento da execução por dissolução irregular da empresa executada, não se manifestou acerca da recusa, pela Fazenda Estadual, do bem imóvel nomeado à penhora pela sociedade executada, o que deu ensejo à insurgência dos recorrentes, no sentido da inocorrência da necessária comprovação, pela exequente, da insuficiência dos bens da empresa para garantir a execução, o que, *a priori*, impediria a deflagração da responsabilidade do ex-sócio, porquanto milita a seu favor a regra de que os bens da sociedade executada não podem ser executados em primeiro lugar, haja vista tratar-se de responsabilidade subsidiária; por isso que a referida decisão seria nula, bem como todos os atos subsequentes.

7. A dicção do caput do art. 135 do CTN deixa entrever que a responsabilidade do diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, pela prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é de natureza pessoal, verbis:

"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."

8. Precedentes: **AgRg no Ag 1261429/BA**, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 23/04/2010; **AgRg no REsp 1160981/MG**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010; **EDcl no REsp 888.239/RS**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; **AgRg no REsp 570.096/SC**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/12/2003, DJ 10/05/2004; **AgRg no REsp 175.426/SC**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/12/2003, DJ 10/05/2004.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 03/05/2001, DJ 24/09/2001; **REsp 121.021/PR**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000; **REsp 9.245/SP**, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/1995, DJ 16/10/1995; **REsp 7.704/SP**, Rel. MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/1992, DJ 09/11/1992.

9. A inaplicação do art. 135, III, do CTN, implica violação de cláusula de reserva de plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 10, *verbis*: "*Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.*"

10. Deveras, **o efeito gerado pela responsabilidade pessoal reside na exclusão do sujeito passivo da obrigação tributária (in casu, a empresa executada), que não mais será levado a responder pelo crédito tributário, tão logo seja comprovada qualquer das condutas dolosas previstas no art. 135 do CTN.**

11. Doutrina abalizada diferencia a responsabilidade pessoal da subsidiária, no sentido de que:

"Efeitos da responsabilidade tributária: Quanto aos efeitos podemos ter:

(...)

- **pessoalidade.** b) responsabilidade pessoal, quando é exclusiva, sendo determinada pela referência expressa ao caráter pessoal ou revelada pelo desaparecimento do contribuinte originário, pela referência à sub-rogação ou pela referência à responsabilidade integral do terceiro em contraposição à sua responsabilização ao lado do contribuinte (art. 130, 131, 132, 133, I e 135);

- **subsidiariedade.** c) responsabilidade subsidiária, quando se tenha de exigir primeiramente do contribuinte e, apenas no caso de frustração, do responsável (art. 133, II, 134);"

(Leandro Paulsen, *in* Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Livraria do Advogado, 10ª ed., p. 922)

"Lembre-mos de que a dissolução irregular de uma empresa é infração à lei comercial, o que corrobora nosso entendimento de que a lei prevista no artigo 135 do CTN é a lei que rege a conduta do responsabilizado (no caso da lei comercial).

(...)

Observe-se, inclusive, que a tipificação de conduta do administrador ou sócio-gerente no artigo 135 afasta, necessariamente, a pessoa jurídica do pólo passivo da relação processual de cobrança tributária.

"Em suma, o art. 135 retira a "solidariedade" do art. 134. Aqui a responsabilidade se transfere inteiramente para os terceiros, liberando os seus dependentes e representados. A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto." (Sacha Calmon Navarro Coêlho, "Obrigação Tributária",



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Comentários ao Código Tributário Nacional, cit., p. 319)."

(Renato Lopes Becho, *in* Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 184/185)

12. A responsabilidade por subsidiariedade resta conjurada e, por conseguinte, **o benefício de ordem que lhe é característico (artigo 4º, § 3º, da Lei 6.830/80), o qual é inextensível às hipóteses em que o Código Tributário Nacional ou o legislador ordinário estabelece responsabilidade pessoal do terceiro** (consectariamente, excluindo a do próprio contribuinte), em razão do princípio da especialidade (*lex specialis derogat generalis*), máxime à luz da Lei de Execução Fiscal encarta normas aplicáveis também à cobrança de dívidas não-tributárias.

13. Com efeito, restando caracterizada, *in casu*, a responsabilidade **pessoal** do sócio-gerente, ora recorrente, ressoa evidente a prescindibilidade de anulação da decisão que deferiu o redirecionamento da execução em virtude da comprovação da dissolução irregular da empresa, em virtude da inocorrência de prejuízo, que existiria tão-somente na hipótese de responsabilidade subsidiária, situação que obstaría o redirecionamento, ante a subjacência da verificação da suficiência patrimonial da executada. Por isso que não merece reparo o acórdão recorrido, neste particular, ao desprezar a omissão do *decisum* do Juízo singular quanto à apreciação do pedido de recusa do bem nomeado à penhora pela empresa recorrente, concluindo que, *litteris*:

"No caso, ante o teor da certidão de fls. 101 do oficial de justiça, era cabível o redirecionamento. A alegação de que há bens da sociedade suficientes para garantir a execução, por ora, não está comprovada. É certo que a Agravante BERMATEX COM IMP TÊXTIL LTDA nomeou à penhora "uma fração de 1.760,3697 ha, correspondente a R\$ 3.200.000,00 (três milhões e duzentos mil reais), do imóvel registrado no Livro nº 02, Matrícula sob o nº 7.893, ficha 01, do Registro de Imóveis Circunscrição da Comarca de Canarana – Mato Grosso". Todavia, houve recusa do Agravado que não foi ainda apreciada em primeiro grau (fls. 37/38). Ausente, portanto, prova inequívoca da suficiência de bens para a satisfação da dívida, mostra-se precipitada sua exclusão da execução."

14. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

15. Recurso especial desprovido (REsp. 1.104.064 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 02.12.2010).

Registro que ao investigar os precedentes mencionados pelo Min. Luiz Fux, verifiquei que, muito embora reconheçam a existência da responsabilidade pessoal dos sócios, nenhum deles a entende expressamente como fator excludente da obrigação tributária em relação à sociedade contribuinte, ou seja, não atribuem à responsabilidade pessoal a força de isentar o patrimônio do contribuinte, o que me fez concluir se tratar de julgado isolado.

Com estas considerações, ACOMPANHO O RELATOR para CONHECER



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PARCIALMENTE e, nessa parte, DAR PROVIMENTO ao presente recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0121250-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.455.490 / PR

Números Origem: 50122726920124040000 50387162820114047000 PR-50387162820114047000

PAUTA: 26/08/2014

JULGADO: 26/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO	: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO	: ADEMIR SOARES
RECORRIDO	: IMEDIATA CONSTRUÇÕES CIVIS LTDA - MICROEMPRESA
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, a Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) (voto-vista), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.