



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1866385 - PE (2020/0060437-4)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : FERNANDO DE ALBUQUERQUE MARANHÃO
ADVOGADOS : ÉLDER GUSTAVO TAVARES RODRIGUES - PE030283
THIAGO JOSE MILET CAVALCANTI FERREIRA - PE028007

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. AUSÊNCIA DE REPASSE AO FISCO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ARTS. 124, II, 128, CAPUT, E 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DIRETA E EXCLUSIVA DO SÓCIO, SEM ANTERIOR EXECUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA ORIGINALMENTE DEVEDORA.

1. A autuação fiscal foi embasada no art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979 e a Corte de origem deu provimento à apelação fazendária ao fundamento de que o recorrente (ora agravado) seria responsável pelo recolhimento do tributo tanto na forma do referido dispositivo quanto na forma do art. 135, III, do CTN.
2. Esta Corte Superior já firmou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979, bem como que a responsabilização prevista no art. 135, III, do CTN é subsidiária, devendo a Fazenda Nacional buscar a satisfação fiscal da pessoa jurídica, e não de pronto e exclusivamente do sócio.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 24 de maio de 2021.

Ministro Benedito Gonçalves
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1866385 - PE (2020/0060437-4)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : FERNANDO DE ALBUQUERQUE MARANHÃO
ADVOGADOS : ÉLDER GUSTAVO TAVARES RODRIGUES - PE030283
THIAGO JOSE MILET CAVALCANTI FERREIRA - PE028007

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. AUSÊNCIA DE REPASSE AO FISCO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ARTS. 124, II, 128, CAPUT, E 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DIRETA E EXCLUSIVA DO SÓCIO, SEM ANTERIOR EXECUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA ORIGINALMENTE DEVEDORA.

1. A autuação fiscal foi embasada no art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979 e a Corte de origem deu provimento à apelação fazendária ao fundamento de que o recorrente (ora agravado) seria responsável pelo recolhimento do tributo tanto na forma do referido dispositivo quanto na forma do art. 135, III, do CTN.
2. Esta Corte Superior já firmou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979, bem como que a responsabilização prevista no art. 135, III, do CTN é subsidiária, devendo a Fazenda Nacional buscar a satisfação fiscal da pessoa jurídica, e não de pronto e exclusivamente do sócio.
3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo interno interposto contra decisão assim ementada (fl. 495):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, §1º, INC. VI, E 1022, INC. II, DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. AUSÊNCIA DE REPASSE AO FISCO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DECLARADA PELO STJ. ARTS. 124, INC. II, 128, CAPUT, E 135, INC. III, DO CTN. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DIRETA E EXCLUSIVA DO SÓCIO, SEM ANTERIOR EXECUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA ORIGINALMENTE DEVEDORA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

A agravante alega que o recurso da parte contrária sequer merece conhecimento, em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Afirma que no que tange à responsabilidade tributária prevista no art. 135 do CTN, no processo originário, em que é amplamente possível a produção de provas pelas partes, foi reconhecida a prática de ato ilícito pelo recorrido (apropriação indébita). Em vista

disso, o caso não trata de desconsideração da personalidade jurídica, mas de responsabilidade direta, pessoal e solidária, não havendo necessidade de que sejam exauridos primeiro os bens da sociedade para que só após o gestor possa ser responsabilizado pelo saldo devedor. “Considerando que a responsabilidade solidária e pessoal em questão não pressupõe o status de sócio, mas sim um ato ilícito cometido por quem é gestor e deveria determinar a retenção na fonte e, principalmente, o recolhimento dos valores retidos, não faz o menor sentido que seja facultado a ele esquivar-se da responsabilidade exigindo que, primeiro, responda a sociedade para, só em caso de insolvência da empresa, seja a ele imposta a sanção pela ilicitude. Em síntese, a concepção de responsabilidade por ato ilícito exclui o caráter subsidiário da responsabilidade do infrator. A subsidiariedade não se aplica aos casos de ato ilegal, mas apenas às situações previstas no art. 134 do Codex.” (fl. 506).

Com impugnação.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Observa-se que o presente recurso não merece prosperar, tendo em vista que dos argumentos apresentados no agravo interno não se vislumbram razões para reformar a decisão agravada.

Isso porque, a uma, não há falar, no caso, em incidência da Súmula 7/STJ, visto que todos os fatos necessários à análise da controvérsia encontram-se devidamente delineados no acórdão recorrido, não havendo falar em incursão no conteúdo fático-probatório dos autos.

A duas, como colocado na decisão agravada, a autuação fiscal foi embasada no art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979 e a Corte de origem deu provimento à apelação fazendária sob o argumento de que o recorrente (ora agravado) seria responsável pelo recolhimento do tributo tanto na forma do referido dispositivo quanto na forma do art. 135, inc. III, do CTN. Todavia, além de esta Corte Superior já ter firmado a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei 1736/1979, a responsabilização prevista no art. 135, inc. III, do CTN é subsidiária, pelo que a recorrida deve primeiro buscar a satisfação fiscal da pessoa jurídica, e não de pronto e exclusivamente do sócio-agravado.

Com efeito, consoante já estabelecido, “(...) a orientação desta Corte firmou-se no sentido de que os arts. 134 e 135 do CTN estabelecem a responsabilidade de terceiros quando impossível a exigência do cumprimento da obrigação tributária em face do devedor principal. Ressalte-se que há inúmeros precedentes deste Tribunal que tratam a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN como 'subsidiária', especialmente o acórdão proferido no REsp 1.101.728/SP (...)” (REsp 1604320/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 10/11/2017).

Veja-se a ementa do referido precedente, representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO

PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ? DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS ? GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe de 23/3/2009 – grifa-se)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt no REsp 1.866.385 / PE
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2020/0060437-4

Número de Origem:

08108841520174058300 8108841520174058300 200383000216204 021601920034058300

Sessão Virtual de 18/05/2021 a 24/05/2021

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FERNANDO DE ALBUQUERQUE MARANHÃO

ADVOGADOS : ÉLDER GUSTAVO TAVARES RODRIGUES - PE030283

THIAGO JOSE MILET CAVALCANTI FERREIRA - PE028007

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO : FERNANDO DE ALBUQUERQUE MARANHÃO

ADVOGADOS : ÉLDER GUSTAVO TAVARES RODRIGUES - PE030283

THIAGO JOSE MILET CAVALCANTI FERREIRA - PE028007

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 24 de maio de 2021