



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**LINDSAY BENTES DOS SANTOS GIBIM**

**DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NA EXECUÇÃO  
FISCAL**

**ASSIS  
2012**

**LINDSAY BENTES DOS SANTOS GIBIM**

**DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NA EXECUÇÃO  
FISCAL**

Monografia apresentada ao Departamento do Curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito parcial de conclusão do curso de graduação em Direito.

Orientadora: Profa. Me. Lenise Antunes Dias de Almeida

**ASSIS  
2012**

## **FICHA CATALOGRÁFICA**

### **Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

GIBIM, Lindsay Bentes dos Santos

DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NA EXECUÇÃO FISCAL / Lindsay Bentes dos Santos Gibim, Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2012.  
50 f.

Orientador: Profa. Me. Lenise Antunes Dias de Almeida  
Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA

1. desconsideração da pessoa jurídica 2. responsabilidade 3. Execução Fiscal 4. obrigação tributária 5. contribuinte.

CDD: 340  
Biblioteca da FEMA

# **DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA NA EXECUÇÃO FISCAL**

**LINDSAY BENTES DOS SANTOS GIBIM**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito parcial do curso de graduação em Direito, analisado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: Lenise Antunes dias de Almeida

Analisador: (1): Maria Angélica Lacerda Marin Dassi

**ASSIS  
2012**

## DEDICATÓRIA

*Dedico este trabalho ao meu querido pai, Floriano Vieira dos Santos, e a minha amada mãe, Albanizia Suely.*

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço ao Senhor Jesus por esta oportunidade em minha vida;

Em seguida:

à minha Orientadora Profa. Mestre. LENISE ANTUNES DIAS DE ALMEIDA, a quem agradeço de forma especial pela compreensão, dedicação e motivação;

a todos os meus professores;

a minha grande fonte de inspiração: minha amada família, que em todos momentos me motivou, compreendeu a minha ausência, durante todos anos de faculdade, e tolerou os meus momentos de estresse, irritação e nervosismo durante todas as minhas avaliações e

a todos meus amigos e colegas de curso.

MEU MUITO OBRIGADO.

**“A sabedoria é a coisa principal; adquiere pois a sabedoria, emprega tudo o que possuis na aquisição de entendimento”.**  
Provérbios 4:7

## **RESUMO**

O presente trabalho trata da desconsideração da pessoa jurídica no processo de execução proposto pela Fazenda Pública. Para tanto, é necessário abordar a responsabilidade tributária do cidadão submetido à ordem jurídica brasileira, como também o conceito e os requisitos que autorizam o juiz a decidir pela desconsideração da pessoa jurídica, quando esta não cumpre suas obrigações tributárias.

Palavras-chave: obrigação tributária; responsabilidade; execução fiscal; desconsideração de pessoa jurídica.



## **ABSTRACT**

This paper discusses the disregard of legal person in legal enforcement process proposed by the Public Treasury. To this end, is necessary to address the tax liability of the citizen subject to Brazilian legal order, as well as the concept and the requirements that authorize the Court to decide the disregard of legal person, when this does not meet your tax obligations.

Keywords: tax obligation; responsibility; tax enforcement; disregard of legal person.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 DA RESPONSABILIDADE – CONSIDERAÇÕES GERAIS.....</b>	<b>12</b>
2.1 RESPONSABILIDADE JURÍDICA E RESPONSABILIDADE MORAL.....	12
2.2 RESPONSABILIDADE EM SENTIDO ESTRITO.....	12
2.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	14
2.4 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA .....	16
2.5 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA .....	17
2.5.1 Aspectos da obrigação tributária .....	20
2.5.2 Sujeito passivo .....	23
2.5.3 Sujeito ativo .....	24
<b>3 DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA-RESPONSABILIDADE DO SOCIO .....</b>	<b>25</b>
3.1 ATOS QUE GERAM RESPONSABILIDADE PESSOAL .....	26
3.2 VIOLAÇÃO DE CONTRATO OU LEI .....	30
3.3 DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE .....	31
<b>4 LEI DE EXECUÇÃO FISCAL .....</b>	<b>34</b>
4.1 ASPECTOS DA EXECUÇÃO FISCAL .....	34
4.2 SUJEITO PASSIVO DA EXECUÇÃO .....	38
4.3 DEFESA DO SOCIO – EMBARGOS DO DEVEDOR.....	42
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>45</b>
<b>6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>47</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo estudar a desconsideração da pessoa jurídica na execução fiscal. Tendo como fonte principal de pesquisa o Código Tributário Nacional e a Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80.

O legislador, ao instituir a Lei de Execução Fiscal, dispõe sobre a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, como consequência de inadimplemento fiscal.

O intuito do presente trabalho é esclarecer a questão da desconsideração da pessoa jurídica direcionando a execução para atingir o patrimônio pessoal dos sócios.

Ao aprofundar o tema, os autores explicam de forma clara e fácil as obrigações do sócio e atos que geram a desconsideração da pessoa jurídica e consequentemente recair sobre a pessoa quem a administra.

Para tanto, será abordado conceito e espécies de responsabilidade e ainda aspectos da obrigação tributária e dos sujeitos da relação tributária.

A desconsideração da pessoa jurídica surge para prevenir fraudes de sócios ou responsáveis pela pessoa jurídica para garantir interesses pessoais. Este instituto na execução fiscal é o mecanismo utilizado pela Fazenda Pública para penetrar no patrimônio pessoal do responsável tributário da relação tributária, arrecadando assim mais dinheiro para os cofres públicos.

## **2 DA RESPONSABILIDADE- CONSIDERAÇÕES GERAIS**

Quando se fala em responsabilidade, nos remetemos ao pensamento que há um dever de se fazer algo. Desse modo, nasce a figura do responsável, quando descumpre uma prestação ou age de forma ilícita e essa falta de cumprimento gera algum dano.

### **2.1 - Responsabilidade jurídica e Responsabilidade Moral**

A responsabilidade pode ser analisada de várias formas, porém é relevante citar algumas diferenças. Norma moral é a norma individual da pessoa, norma interna, correspondendo a atitudes e a ações que realizamos baseados em preceitos que dizem respeito a nós mesmos. Norma jurídica são as normas resultantes do direito, são as normas impostas pelo Estado, das quais não precisam de adesão interna, sendo dessa forma, necessário cumprir o que está sendo imposto pela nossa legislação. Portanto, objetiva regular a vida em sociedade.

Caso as normas jurídicas ou morais sejam violadas, será gerada uma responsabilidade para quem a infringiu tanto a lei moral ou religiosa ou o direito.

Se o sujeito viola no campo moral ou religioso as normas estabelecidas, a sua responsabilidade será individual, na sua consciência ou até considerado um pecado, caso seja um religioso. Não será exteriorizado e nem terá repercussão no mundo jurídico.

No campo jurídico, ter-se-á a responsabilidade, quando ocorrer algum prejuízo ou acarretar algum dano ao indivíduo lesado.

### **2.2 Responsabilidade em Sentido Estrito**

Responsabilidade pode ser interpretada e aplicada em vários ramos do direito, tanto nos aspectos religioso, como no moral, no científico e no jurídico.

No que tange à responsabilidade civil, vejamos a definição do Dicionário Jurídico On line:

Responsabilidade civil- Obrigação que uma determinação legal, as consequências jurídicas advindas de seus atos. Pode ser oriunda de negócio jurídico, de ato lícito ou de lei. Na responsabilidade civil o direito lesado tem natureza patrimonial e deve ser indenizado.

Para se ter responsabilidade, tem que existir um dano causado a alguém ou a algo, e por isso deve ser ressarcido por aquele que causou.

Segundo Stolze (2008, p. 01) “a palavra responsabilidade tem origem no verbo latino *respondere*, significando a obrigação que alguém tem de assumir com as consequências jurídicas de sua atividade”.

De forma ampla, a responsabilidade civil é a obrigação de reparar danos causados a pessoa ou ao seu patrimônio, ou aos danos causados a interesses coletivos, ou transindividuais.

A cerca da responsabilidade civil, Diniz (2007, p.35) explica:

Responsabilidade Civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiro, em razão de ato por ela mesmo praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.

Diante dos entendimentos, a responsabilidade é oriunda de um descumprimento de uma norma legal, gerando assim necessidade de reparação para que se tenha um equilíbrio no mundo fático.

Segundo Venosa (2004, p. 13):

na realidade o que se avalia geralmente em matéria de responsabilidade é uma conduta do agente qual seja, um encadeamento ou série de atos ou fatos, que não impede que um único ato gere por si o dever de indenizar

Sendo assim para ser o responsável terá que ter agido com atos ou fatos irregulares gerando assim um dano e conseqüentemente um dever de indenizar por sua irregularidade.

Diniz (2007, p. 33) diz que:

Se ele agir em conformidade com a norma ou com o seu dever, seria supérfluo indagar da sua responsabilidade, pois ele continua responsável pelo procedimento, mas não terá nenhuma obrigação traduzida em reparação de dano, como substantivo do dever de obrigação prévia, de modo que o mesmo nos interessa, ao nos referimos a responsabilidade, e a circunstância da infração da norma ou obrigação do agente. A responsabilidade serviria, portanto, para traduzir a posição daquele que não executou o seu dever

Entende-se que se o responsável age obedecendo todas as normas e cumprindo devidamente o seu dever na se falara em responsabilidade civil, pois ser responsável pelo seu dever e cumpri-lo, não estará infringindo as normas, então esta responsabilidade não terá a obrigação de indenizar um dano.

### **2.3 Pressupostos da Responsabilidade Civil**

Para que a Responsabilidade Civil possa ser caracterizada deverá haver necessidade indenizar alguém, é necessário que alguns pressupostos sejam comprovados, vejamos:

- a) Existência de uma ação;
- b) Ocorrência de um fato;
- c) Nexos de causalidade entre dano e a ação.

Diniz ( 2007, p. 37) cita que a responsabilidade requer:

existência de uma ação, comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente, isto é, que se apresenta como um ato lícito ou ilícito, pois ao lado da culpa, como fundamento da responsabilidade, temos o risco". (grifo nosso)

Esta ação citada no texto é um fato gerador da responsabilidade. A ilicitude da ação está baseada na idéia de culpa, a responsabilidade sem culpa está ligada ao risco.

Em relação ao comportamento comissivo do agente, é a prática de um ato que não deveria fazer. O comportamento omissivo e o deixar de fazer alguma coisa que deveria fazer.

No que tange à ilicitude da ação, esta decorrente de culpa, tem que haver um dano oriundo do ato, produzindo, assim, uma lesão ao bem jurídico de outrem, gerando assim o prejuízo e conseqüentemente o dever de indenizar.

Diniz (2007, p. 37) ressalta outro requisito da responsabilidade Civil o de “ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado a vítima por ato comissivo ou omissivo do agente ou de terceiro por quem o imputado responde, ou por um fato de animal ou coisa a ele vinculada”. (grifo nosso)

O dano como sendo um dos pressupostos da responsabilidade é indispensável para a caracterização da obrigação de reparar o prejuízo causado, pois onde não há o que ser reparado, não haverá obrigação alguma. Para a responsabilidade, efetivamente, existir, é imprescindível a demonstração da concreta lesão.

Para haver dano indenizável, deve-se observar que terá havido diminuição do ou destruição de um bem pertencente a uma pessoa, este bem pode ser jurídico, patrimonial ou moral.

A certeza do dano causado também imprescindível para responsabilidade, pois a lesão tem que ser real e efetiva sendo necessária comprovação. Esta certeza se refere à existência e não a atualidade, pois há casos de fatos que ocorrem hoje, mas o dano será projetado no futuro. Mesmo assim, há a necessidade da comprovação do ocorrido.

Por fim, o último pressuposto da responsabilidade, segundo Diniz (2007, p. 38): “nexo de causalidade entre dano e a ação (fato gerador da responsabilidade), pois a responsabilidade não poderá existir sem o vínculo entre ação e o dano.” (grifo nosso).

Para existir a responsabilidade, terá que haver um nexo causal entre o dano e a ação. Este nexo representa que deverá ter uma relação necessária entre o evento “dano” e ação que o produziu. Todavia, não é necessário que o dano causado tenha um resultado imediato, visto que basta ficar comprovado que se o fato não existir, também não existirá o dano.

O dano poderá ter um efeito indireto, mas nada impede que seja um efeito necessário da ação que o provocou.

Portanto, a responsabilidade civil tem os seus requisitos a serem preenchidos para que surja uma obrigação de indenizar outrem por dano causado de uma consequente ação, havendo entre dano e ação um nexo de causalidade.

## **2.4 Responsabilidade civil subjetiva e Responsabilidade civil objetiva**

A responsabilidade subjetiva é decorrente da lesão causada em função do ato doloso ou culposos.

A culpa na esfera civil caracteriza-se quando o sujeito causador do dano age com imprudência ou negligência conforme interpretação, do artigo 186, do Código Civil, expondo que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A prova da culpa do agente causador passa a ser pressuposto necessário para caracterização do dano indenizável. Esta responsabilidade somente se configura se houver dolo ou culpa.

A responsabilidade objetiva ocorre, quando há necessidade de caracterização da culpa. Nesta responsabilidade, somente é necessário a existência de causalidade entre o dano e a conduta do agente para que surja o dever de indenizar, sendo fundada diretamente no risco da atividade exercida pelo agente.

Em regra, o nosso sistema jurídico atual adota ambas as teorias como é possível observar a responsabilidade objetiva, no parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil “haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos específicos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por natureza, risco para o direito de outrem”.

Encontra-se em várias leis esparsas a responsabilidade objetiva sancionada como a Lei de Acidentes de Trânsito e Código de Defesa do Consumidor.

Reale (apud GONÇALVES 2009, p. 51) relata que na elaboração do Projeto Lei n. 634-B/75 que hoje nosso atual Código Civil:



Responsabilidade subjetiva, ou responsabilidade objetiva? Não há que fazer essa alternativa. Na realidade, as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam. Deve ser reconhecida, penso eu, a responsabilidade subjetiva como norma, pois o indivíduo deve ser responsabilizado em princípio, por sua ação ou omissão, culposa ou dolosa. Mas isso não exclui que, atendendo a estrutura do negócio, se leve em conta a responsabilidade objetiva. Este é um ponto fundamental. Pois bem, quando a estrutura ou natureza de um negócio jurídico- como o de transporte, ou de trabalho, só para lembrar os exemplos mais conhecidos- implica a existência de riscos inerentes à atividade desenvolvida, impõe-se a responsabilidade objetiva de quem dela tira proveito, haja ou não culpa. Ao reconhecê-lo, todavia, leva-se em conta a participação culposa da vítima, a natureza gratuita ou não de sua participação do evento, bem como fato de terem sido tomadas as necessárias cautelas, fundadas em critérios de ordem técnica. Eis aí como problema é posto, como a devida cautela, o que quer dizer, com a preocupação de considerar a totalidade dos fatores operantes, numa visão integral e orgânica, num balanceamento prudente de motivos e valores.

Como pôde ser observada, a responsabilidade subjetiva não substitui a responsabilidade objetiva, mas sim, juntas estão no nosso ordenamento jurídico, cada uma ficando circunscrita aos seus justos limites impostos a elas.

## **2.5 Responsabilidade tributária**

No âmbito tributário, o Estado aparece como detentor de poderes estabelecendo regras e ditando normas que devem ser cumpridas e, ainda estabelece quem tem a obrigação de cumpri-las.

A definição de responsabilidade tributária no Dicionário Jurídico é:

Expressa atribuição legal da 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 de cumprimento total ou parcial da referida obrigação.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Esta definição pode ser encontrada no dicionário *on line*, cujas referências se encontram completa no final deste trabalho.

Aquele diretamente responsável pelo cumprimento das normas estabelecidas pelo Estado se configura contribuinte, denominado sujeito passivo que se submete as regras do sujeito ativo revestido na figura do Estado.

Assim, surgem as figuras do Direito Tributário nos quais são sujeito passivo, responsável pelo cumprimento das normas, ou seja, contribuinte direto ou indireto e, o sujeito ativo, que é o Estado com poderes.

Quando falamos em responsabilidade, remetemo-nos a um fazer algo e, se não o fez, torna-se responsável pelo descumprimento, respondendo assim pela sua inércia.

A expressão responsabilidade, na esfera tributária, segundo Machado (2002, p. 148), indica que:

[...] denomina-se responsável o sujeito da obrigação tributaria que, sem se revestir a condição de contribuinte, vale dizer, sem ter relação pessoal e direta com o fato gerador respectivo, tem seu vinculo com a obrigação decorrente de dispositivo expresso da lei.

No aspecto formal, verifica-se haver identidade das partes na relação jurídica tributária, o sujeito ativo representado pela União, Estados e Municípios é o detentor de poderes para garantir que o sujeito passivo que é o titular da obrigação do pagamento, adimpla com suas responsabilidades.

A responsabilidade tributária, no artigo 128, do Código Tributário Nacional trata da figura da responsabilidade por substituição, em que a obrigação surge com determinação do seu cumprimento pelo responsável e não pelo contribuinte.

Assim, relata, o artigo 128, do Código Tributário Nacional:

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.

Nesse sentido, a forma mais específica, diria que a obrigação tributária nasce vinculada ao responsável e restará supletiva ao contribuinte.

Ensina Castro ( 2000, p. 91):

[...] a lei pode atribuir a terceira pessoa vinculada ao fato gerador o ônus da exação. Exemplo claro dessa modalidade, como já vimos, é o imposto de renda na fonte, em que, por força legal, a fonte pagadora é obrigada a reter e recolher aos cofres públicos o montante descontado do indivíduo que prestou serviço com ou sem vínculo empregatício. Assim, a obrigação do contribuinte (que aferiu a renda) fica excluída, passando a ser responsável aquele que pagou pelo trabalho exercido [...]. Importante observar que tal instituto se dá de forma exclusiva, sem qualquer solidariedade ou caráter subsidiário. Por imposição legal, à fonte pagadora é conferida a obrigação de reter e recolher aos cofres públicos a parcela paga a seus assalariados ou assemelhados, sob pena, em não o fazendo, sobre si recaírem todos os ônus da exação, sem que para tanto lhe reste qualquer direito de regresso contra o real contribuinte, haja vista que a fonte pagadora assume inteiramente o pólo passivo da obrigação tributária (aquele que auferiu a renda), afastando por completo aquele.

Em relação, ao artigo 128, do Código Tributário Nacional, Machado (2002, p. 148) leciona:

Essa responsabilidade há quem tenha relação com fato gerador, isto é, a pessoa vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação. Não uma vinculação pessoal e direta, pois em assim sendo configurada esta a condição do contribuinte. Mas é indispensável uma relação, uma vinculação, com o fato gerador para que alguém seja considerado responsável, vale dizer sujeito indireto.

Para se o responsável tem que haver ligação com fato gerador, tem que ser o ocasionador do referido fato que gerou a obrigação, sendo considerado o sujeito indireto, pois não tem a vinculação pessoal e direta.

Sabag (2010, p. 675) ainda menciona:

quando a lei determina que o responsável (substituto) ocupe o lugar do contribuinte (substituído), desde que a ocorrência do fato gerador, de tal sorte que, que desde o nascimento da obrigação tributária, aquele - o responsável- já é o sujeito passivo.

O responsável será o sujeito passivo da obrigação desde a ocorrência do fator gerador que originou o nascimento da obrigação tributária, pois este, responsável, foi o ocasionador para o surgimento de tal obrigação.

Ensina Cassone (2006, p. 289):

Assim, a teor do artigo 128 do CTN, responsabilidade tributária por substituição ocorre quando, em virtude de disposição expressa em lei, a obrigação tributária surge desde logo contra uma pessoa diferente daquela que esteja em relação econômica com o ato, fato ou situação tributados. Nessa hipótese é a própria lei que substitui o sujeito passivo direto pelo sujeito passivo indireto.

Cabe ao Estado estabelecer normas e regras a serem cumpridas, revestindo-se de competências para cobrar daquele que está obrigado a cumprir.

Machado (2002, p. 148) ainda ensina:

No direito tributário, a palavra responsabilidade tem sentido amplo e outro estrito. Em sentido amplo, é a submissão de determinada pessoa, contribuinte ou não, ao direito do fisco de exigir a prestação da obrigação tributária. Essa responsabilidade vincula qualquer dos sujeitos passivos da relação obrigacional tributária. Em sentido estrito, é a submissão, em virtude de disposição legal expressa, de determinada pessoa que não é contribuinte, mas está vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, ao direito do fisco de exigir a prestação respectiva.

Podemos verificar que, para que haja uma normatização no direito tributário, é necessário estabelecer regras de conduta nas relações do Estado com o Contribuinte.

A responsabilidade estabelece de forma clara que o descumprimento da obrigação acarretará uma sanção, e aquele que deixar de cumpri-la responderá por isso de forma consciente, não podendo alegar desconhecimento.

### **2.5.1 Aspectos da Obrigação Tributária**

A definição de obrigação tributária é abordada para determinar a sujeição de uma pessoa, sujeito ativo, representada pelo Estado com poderes de cobrar do outro

sujeito; sujeito passivo, este sendo o contribuinte, uma prestação de ordem tributária.

Segundo definição de Cassone (2006, p. 254):

A obrigação tributária é o vínculo jurídico que une duas pessoas, uma chamada sujeito ativo (fisco) e outra sujeito passivo (contribuinte), que em vista desta última ter praticado um fato gerador tributário, deve pagar aquela certa quantia em dinheiro denominado tributo.

Precisamos saber como nasce uma obrigação para entendermos melhor, o artigo 113 § 1º, do Código Tributário Nacional preceitua:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.  
§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

A obrigação principal é o pagamento do tributo aos cofres públicos.

Jardim (2008, p. 254) ensina:

O Código Tributário Nacional qualifica como obrigação principal aquela que compreende um comportamento de entregar dinheiro a Fazenda Pública (obrigação de dar), ao passo que atribui a designação de obrigação acessória, a relação consubstanciada em prestação positiva ou negativas (obrigação de fazer ou de não fazer).

A obrigação tributária divide-se em principal e acessória que surgem com ocorrências de um fato gerador que tem por objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.

Como já relatado, obrigação principal encontrada, no artigo 113 parágrafo primeiro, do Código Tributário Nacional é a obrigação de cunho pecuniário e tem por objeto o

pagamento do tributo ou penalidade pecuniária como a multa, dessa forma, sendo “... uma obrigação de dar, com cunho de patrimonialidade.” (SABAG 2010, p. 667).

A obrigação acessória encontra-se prevista, no artigo 113 parágrafo segundo, do Código Tributário Nacional “a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou fiscalização dos tributos”.

Obrigação acessória são prestações de instrumentalidade. Sabag (2010, p. 667) cita: “(...) atos de fazer ou não fazer, despidos do timbre de patrimonialidade. Assim, o agir ou não agir, dissociados do ato de pagar, podendo representar obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais do contribuinte”.

A figura do Estado é, na maioria das vezes, aquele que institui o tributo a ser exigido do contribuinte, sendo que o inadimplemento da obrigação passa a ser devido aquele que o criou.

O Estado sendo o sujeito ativo da obrigação tributária tem poderes de exigir o tributo do sujeito passivo.

Conforme Jardim (2008, p. 252),

Obrigação tributária ou relação jurídica tributária é o liame abstrato pelo qual uma pessoa denominada sujeito ativo, o Estado, ou quem lhes fixar, às vezes, fica cometido do direito subjetivo de exigir de outro sujeito, nomeando sujeito passivo, uma prestação de índole tributária.

O descumprimento de preceitos legais impostos ao contribuinte nasce a obrigação tributária, onde esse não cumprimento acarretará uma sanção ao sujeito obrigado.

Ainda neste mesmo contexto, Carvalho (1999, p. 283 e 284) relata:

Ladeando a obrigação tributária que realiza os anseios do Estado, enquanto entidade tributante, dispõe a ordem jurídica sobre comportamentos outros, positivos ou negativos, consistentes num fazer ou não fazer, que não se explicam em si mesmos, preordenados que estão a facilitar o conhecimento, o controle e a arrecadação da importância devida como tributo.

O não cumprimento da obrigação, ou seja, o não pagamento do tributo devido nasce no mundo jurídico à necessidade do Estado cobrar daquele que é o responsável.

### 2.5.2 Sujeito Passivo

Como demonstrado, o sujeito passivo na obrigação tributária vem dividido em duas figuras:

- a) contribuinte;
- b) responsável.

Essas duas figuras não se confundem, visto que não é possível ter um contribuinte e responsável ao mesmo tempo.

No artigo 121, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, nos incisos, conceitua os sujeitos passivos da obrigação principal da obrigação tributária:

Art.121. Sujeito passivo da obrigação tributária 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.

Então pode ser observados que são diferenciadas as figuras de contribuinte, sendo este o que realiza o fato gerador previsto em lei tributária e o responsável é a pessoa, que mesmo sem praticar o fato gerador, ocupa o pólo passivo da relação jurídica por força de disposição legal.

A distinção entre contribuinte e responsável está na relação direta ou indireta com o fato jurídico. Nesse sentido, dispõe o artigo 128, do Código Tributário Nacional que “(...) a lei pode atribuir de modo exposto a responsabilidade pelo critério tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador (...)”.

O sujeito passivo contribuinte é o que tem ligação direta com o fato gerador enquanto sujeito passivo responsável tem ligação indireta com fato gerador, possuindo apenas um nexos de causalidade.

O legislador teve o cuidado de separar as figuras preservando ainda a identidade de cada, visto que na esfera jurídica cada um responderá a sua participação.

Os sujeitos passivos da obrigação tributária, contribuinte e responsável, no caso de descumprimento das obrigações estão sujeitos a ação de execução fiscal.

### **2.5.3 Sujeito Ativo**

A figura do sujeito passivo é o sujeito investido do direito subjetivo de exigir do sujeito passivo o cumprimento de uma prestação de natureza tributária, ocupando a posição de credor na relação tributária. Portanto, chamada de pessoa dotada de capacidade tributária ativa.

Nos artigos, 119 e 120, do Código Tributário Nacional, está expresso o sujeito ativo da obrigação tributária.

Art.119- sujeito ativo da obrigação é a pessoa jurídica de direito público titular da competência para exigir o seu cumprimento.

Art.120- salvo disposição de lei em contrário, a pessoa jurídica de direito público, que se constituir pelo desmembramento territorial de outra, sub-roga-se nos direitos desta, cuja legislação tributária aplicara ate que entre em vigor a sua própria.

Esta figura é o que irá exigir o cumprimento, ou seja, pagamento do tributo. No caso de descumprimento do sujeito passivo de sua obrigação o sujeito passivo será o legitimado para cobrança de tal obrigação ingressando com execução fiscal.



### **3 DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA- RESPONSABILIDADE DO SÓCIO**

O Estado possui poderes de exigir de pessoa diversa a satisfação de prestação tributária com o instituto da responsabilidade tributária do sócio.

A Desconsideração da Pessoa Jurídica foi mecanismo encontrado para evitar a realização de fraudes por conta da autonomia patrimonial da pessoa jurídica.

O instituto da desconsideração é o instrumento de coibir a mau uso da pessoa jurídica, e o credor da sociedade deverá provar este mau uso. Se a autonomia patrimonial não foi indevidamente utilizada, não se falar em desconsideração.

Coelho (2007, p. 127) menciona que “A separação patrimonial em relação aos seus sócios é que não produzirá nenhum efeito na decisão judicial referente àquele específico ato objeto da fraude”.

A desconsideração tem vantagens em relação a outros institutos como a anulação ou dissolução da sociedade, pois suspende a eficácia sobre episódio sobre o qual recai julgamento. Esta teoria da desconsideração preserva a empresa que não será atingida por ato fraudulento de um sócio, preservando os demais sócios e empregados.

Negrão (2007, p. 234) cita:

A concessão de personalidade jurídica, tendo em vistas seus efeitos, leva muitas vezes, a determinados abusos por parte de seus sócios, atingindo direitos de credores e de terceiros. Nesse caso, vem-se admitindo o superamento da personalidade jurídica com o fim exclusivo de atingir o patrimônio dos sócios envolvidos na administração da sociedade.

A desconsideração da pessoa jurídica vem como um mecanismos de evitar o abuso por parte dos sócios de empresas, resguardando ainda direitos de credores e terceiros envolvidos.

Leis recentes aplicam este instituto com uma feição mais moderna como Código do Consumidor ( Lei n<sup>o</sup> 8078, de 11/09/1990), em seu artigo 28:

O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

Como podemos perceber a desconsideração não será utilizada por qualquer motivo, somente os expressos em lei é que será permitida a utilização deste mecanismo.

No Código Civil no seu artigo 50 trata ainda da matéria:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Assim podemos observar que a desconsideração não é permitida a qualquer matéria, tendo a legislação enumerando onde poderá ser admitida a utilização do mecanismo da desconsideração da pessoa jurídica.

### **3.1 Atos que geram responsabilidade pessoal**

Se a obrigação não for paga pela pessoa jurídica devida, o Estado recorrerá à aqueles que estão ligados, direta ou indiretamente, à satisfação desses créditos.

No dicionário jurídico entende-se Pessoa Jurídica, como:

a figura jurídica idealizada capas de direitos e deveres na ordem civil. Pode ser formada por pessoas naturais ou por bens. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado.<sup>2</sup>

O Código Tributário Nacional demonstra claramente a figura da desconsideração da pessoa jurídica para atribuir a responsabilidade aos sócios no artigo 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.

No tocante ao caput, do artigo 135, do Código Tributário Nacional, deve-se questionar se essa responsabilidade é exclusiva ou não, já que a lei diz pessoalmente responsável, mas não diz que são únicas.

Machado (2002, p. 155) diz que:

Questão de grande relevância, em matéria de responsabilidade tributária, consiste em determinar o alcance do art. 135, inciso III, do CTN, e assim saber em que circunstâncias os diretores, gerentes ou representantes de pessoa jurídica de direito privado respondem pelos créditos tributários dos quais sejam estas contribuintes.

Há de se verificar que, para pessoa jurídica seja desconsiderada e responsabilidade recaia sobre os sócios, tem que ter praticados atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Assim ensina Machado (2002, p. 155):

---

<sup>2</sup> Esta definição pode ser encontrada no dicionário jurídico *on line*, cujas referências se encontram no final deste trabalho.

O que gera a responsabilidade, nos termos do art. 135, III do CTN, é a condição de administrador de bens alheios. Por isso a lei fala em diretores, gerentes ou representantes, (...) Não basta ser diretor, gerente ou representante. É preciso que o débito tributário em questão resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

No caso a responsabilidade decorreria do ato praticado com ilicitude, por conta e risco do gestor, não podendo responder os sócios quotistas sem poder de gerência, ou que mesmo tendo poder de gerência, comprove que nunca praticou qualquer ato gerencial.

Em relação à obrigação resultante de atos praticados com excessos de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, segundo Machado (apud PAULSEN 2007, p. 916):

Pode-se-ia sustentar assim que a obrigação, pela qual respondem, há de ser resultante de atos irregularmente praticados. O próprio nascimento da obrigação tributária já deveria ser em decorrência de atos irregulares. Mas tal posição levaria a excluir-se a responsabilidade em exame toda vez que os atos irregulares, violadores da lei ou estatuto, fossem posteriores a ocorrência do fato gerador do tributo. Operar-se-ia assim, injustificável redução no alcance da regra jurídica em estatuto. (...) Em síntese, os atos praticados e com excessos de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, a qual se reporta o artigo 135, III, do CTN, são aqueles atos em virtude dos quais a pessoa jurídica tornou-se insolvente.

Assim, conclui-se que as pessoas em que se refere o inciso III, do artigo 135, do Código Tributário Nacional, são os sujeitos passivos da obrigação tributária na qualidade de responsáveis por substituição.

Como explica Sousa (apud JARDIM 2008, p. 274):

Substituição: ocorre quando, em virtude de uma disposição expressa de lei, a obrigação tributária surge desde logo contra a pessoa diferente daquela que esteja em relação econômica com o ato, fato ou negócio tributado: nesse caso, é a própria lei que substitui o sujeito passivo direto por outro indireto. No imposto de renda sobre dividendos de ações, o sujeito passivo direto é o acionista, mas, quando as ações sejam ao portador, o Fisco não pode, evidentemente, cobrar imposto do acionista, porque este é desconhecido; então, por uma disposição expressa em lei, o imposto é cobrado da própria sociedade anônima que paga o dividendo e que fica sendo, assim, o sujeito indireto por substituição.

Essa substituição, expressa por lei, logo o substituto esta diretamente ligado ao fato, ato ou negocio tributável, passando assim a ser o sujeito passivo indireto.

Assim explica Torres (2004, p. 265):

Nela existe a solidariedade *ab initio*, e o responsável se coloca junto com contribuinte desde a ocorrência do fato gerador. Pouco importa nesses casos, que o contribuinte tenha, ou não, patrimônio para responder pela obrigação tributária. A fazenda credora pode dirigir a execução contra o contribuinte ou responsável.

Como o responsável esta presente ao ato desde a constituição fato gerador poderá ser o contribuinte indireto, podendo conseqüentemente ser executado.

Cassone exemplifica (2006, p. 290):

No caso do artigo 135, entendemos que se aquelas pessoas praticarem atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não será correto penalizar a sociedade e, em conseqüência, os demais sócios (em limitada), ou acionistas (em sociedade anônima), por ato doloso e ilegal cometido por outrem- devendo, por isso, responder pessoalmente pelos atos não autorizados. Só cabe atribuir a responsabilidade ao sócio gerente, diretor ou administrador que tenha praticado o ato, excluído os demais que dele não participaram.

O responsável tributário por substituição da pessoa que deveria ser o sujeito passivo isso porquê precisamente realizou o fator gerador.

Harada ( 2006) relata:

Na responsabilidade pessoal do art. 135, que se opera por substituição, os sócios, diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas privadas **só respondem** pelos créditos tributários que **resultem exclusivamente** de atos praticados com **excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.** (grifos do autor)

Observa-se que não existe a responsabilidade pessoal do sócio, pois isto é uma exceção, posto que o Estado não poderia escolher de quem iria cobrar a obrigação tributária.

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica nasceu diante da impossibilidade de se responsabilizar o sócio ou membro da pessoa jurídica por atos praticados por ele em nome da empresa.

Na tangente ao redirecionamento da execução para a figura do sócio, vale salientar que há necessidade de estar configurado que este sócio exerceu gerência na época do fato gerador da obrigação tributária, que esta obrigação decorreu de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, estatutos ou contrato social, como preceitua o artigo 135, do Código Tributário Nacional.

### **3.2 Violação do Contrato ou de Lei**

Para se caracterizar a responsabilidade do sócio por violação de contrato ou de lei, deve ser observada por meio de interpretação, analisando o caso concreto.

O Supremo Tribunal Federal a respeito da responsabilidade do sócio decorrente de violação de contrato ou de lei tem entendimento que:

Esta corte Superior de Justiça firmou já compreensão em que a responsabilidade tributária substitutiva, prevista no art 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, atribuída ao sócio-gerente, ao administrador ou ao diretor de empresa comercial exige prova da prática de atos eivados de vícios por excesso de poderes, ou violação de lei, contrato social ou estatutos, e da capacidade econômica da empresa de solver o debito fiscal.

Esta responsabilidade surgirá somente para aquele que recusar a cumprir a lei, posto que no ordenamento jurídico o contrato faz lei entre as partes.

Almeida (2003, p.189) relata:

A violação da lei, como próprio nome deixa entrever, é a inobservância do preceito legal, ou a utilização da lei para fins escusos em detrimento de terceiro.

A transgressão do contrato social ou do estatuto se traduz no desvio dos fins objetivos da sociedade, quando os sócios excedam os poderes e as atribuições que lhe são conferidos.

Vale salientar que no que a responsabilidade referente à infração de lei, descrita no artigo 135, do Código Tributário Nacional, não é apenas o inadimplemento do tributo, mas sim, atos que caracterizem ter sido praticado com intuito de não pagar o tributo devido.

O Ministro José Delgado, em voto de AgRg no Agravo de Instrumento nº 428.886-MG, explica:

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 ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução de irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os dirigentes não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art.158, I e II, da lei 6.404/76).

6. 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.

7. O simples inadimplemento não caracteriza infração penal. 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.

Pensando assim, aquele que descumpriu o contrato ou lei, não poderia alegar desconhecimento, respondendo então juntamente com a pessoa jurídica por este excesso de poder ou descumprimento legal.

### **3.3 Dissolução Irregular da Sociedade**

A respeito da responsabilidade do sócio à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, tem que ser observado se houve dissolução irregular da empresa com caráter de violação de lei.

Coelho (2007, p. 169) conceitua a dissolução, dizendo que:

é conceito que pode ser utilizado em dois sentidos diferentes: para compreender todo o processo de término da personalidade jurídica da sociedade comercial (sentido largo) ou para individuar o ato específico que desencadeia este processo ou que importa a desvinculação de um dos sócios do quadro associativo (sentido estrito).

Caso haja dissolução irregular da empresa, ou seja, comprovada dolo ou culpa da administração empresarial, por fraude ou por excesso de poder, os sócios que responderam pelos créditos relativos à obrigação tributária.

Vale acrescentar, consoante decisão no julgamento de Recurso Especial nº 800.039/PR, Relator do acórdão Ministra Eliana Calmon, DJU de 02/06/06:

(...) presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, o qual pode provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular.

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça tem tido o mesmo entendimento a respeito do redirecionamento da execução fiscal para os sócios, em casos de empresas que tem sido dissolvidas irregularmente, vejamos:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - INTERPRETAÇÃO DO ART.135, INCISO III, DO CTN.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.
2. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.
3. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.
4. A empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova



direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

5. Imposição da responsabilidade solidária.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido (Resp 839.684/SE, Rel. Ministra. Eliana Calmon, DJU 30/08/06).

Podemos concluir que, o co-responsável tem conhecimento da condição e da razão pelas quais pode ser indicado como sujeito passivo de uma execução fiscal. Uma vez que, a própria sociedade que declara o Fisco, as quais são responsáveis, e ainda, não é possível que o sócio desconheça o descumprimento de suas obrigações tributárias.

Sendo assim a dissolução irregular da empresa caracterizada com dolo ou fraude ou excesso de poderes, legitima o redirecionamento da execução fiscal para os sócios ou administradores e a estes cabe o ônus da prova de que não faziam parte da sociedade à época do fato.

## 4 LEI DE EXECUÇÃO FISCAL

A Lei 6.830 de 22 de setembro de 1980 é a que rege a execução fiscal tributária, em que traz suas próprias regras, aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, nos casos de omissão em lei específica.

### 4.1 Aspectos da Execução Fiscal

A lei 6830/80 regula execução da dívida ativa dos Entes Federados e suas respectivas autarquias.

O artigo 5º da Lei de Execução Fiscal elege o foro para propositura da ação de execução como o domicílio do réu:

Art. 5º - A competência para processar e julgar a execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro Juízo, inclusive o da falência, da concordata, da liquidação, da insolvência ou do inventário.

A petição inicial para propor a execução fiscal deverá obedecer ao dispositivo legal artigo 6º, da Lei de Execução Fiscal:

Art. 6º - A petição inicial indicará apenas:

I - o Juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º - A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º - A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.

§ 3º - A produção de provas pela Fazenda Pública independe de requerimento na petição inicial.

§ 4º - O valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais.

Os títulos executivos extrajudiciais são definidos no artigo 585, do Código de Processo Civil:

Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

§ 1º A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

A competência e a capacidade para cobrar e promover a execução fiscal daquele que o deve é da Fazenda Pública.

Em relação à Execução Fiscal, explica Marin (2005, p. 628):

A execução fiscal, como realidade a ser compreendida dentro da execução, em geral, particularmente após a promulgação da Constituição de 1988, além de garantir o interesse do credor deve também levar em conta a incondicional defesa dos direitos do devedor, sob pena de se tornar arbítrio.

Para ser formalizado o título executivo, o contribuinte não deverá ter efetuado pagamento do tributo, correspondente ao fato gerador, no prazo que lhe é certo, somente após este prazo o Fisco inscreverá o crédito tributário na Dívida Ativa.

De acordo com Porto (2010, p. 35), “a CDA<sup>3</sup> se constitui no título executivo extrajudicial que irá aparelhar a execução fiscal e, por decorrência, tornará possível a satisfação dos créditos da Fazenda Pública”.

Imprescindível precisar a expressão dívida ativa, segundo Baleeiro (apud PORTO 2010, p. 35):

A Dívida Ativa da União é um gênero mais amplo, que abriga, como espécie, a Dívida Ativa Tributária. Desde o advento do Dec-Lei nº 960 de 17/12/1938, art. 1º e parágrafo, os créditos em geral das pessoas públicas,

---

<sup>3</sup> CDA – refere-se à Certidão de Dívida Ativa.

quer tenham natureza tributária, quer não, uma vez inscritos, gozam de liquidez e certeza, podendo ser executado judicialmente (art. 2º).

O caput do artigo 2º, da Lei de Execução Fiscal, refere à dívida ativa:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

No Código Tributário Nacional, no artigo 201, também encontramos mais uma definição de dívida ativa:

Art. 201. Constitui dívida ativa tributária a proveniente de crédito dessa natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular.

Ainda no que tange dívida ativa, Delgado (apud PORTO 2010, p. 36) conceitua:

A dívida ativa surge todas as vezes que a Fazenda Pública se envolve numa relação jurídica de direito público ou de direito privado e que se situe numa posição credora, desde que a obrigação não seja cumprida no vencimento. No particular, o conceito de direito vencido que a Fazenda Pública pode juridicamente exigir a qualquer título. A expressão crédito vencido é identificadora da posição dos nossos tribunais e da doutrina que entendem só existir dívida ativa quando se constata crédito vencido e não liquidado.

A Certidão de Dívida Ativa (Doravante CDA) é o instrumento físico, demonstrativo, título executivo do crédito tributário e será utilizada na peça inicial da execução fiscal.

Como já mencionado necessário que o tributo não esteja devidamente quitado e ainda tenha decorrido o prazo para que efetue o pagamento do referente crédito,

estes podem ser exigíveis na forma de legislação própria como dívida ativa, após da apuração de certeza e liquidez.

Apurado o inadimplemento da obrigação, a administração tributária, sustentará a execução fiscal o título executivo – CDA - que deve estar devidamente lançado.

Os créditos tributários devidos a Fazenda Pública, após serem inscritos na dívida ativa, podem ser cobrados em juízo mediante ação de execução, sem necessidade de outro processo judicial.

O termo de inscrição da dívida ativa tem requisitos intrínsecos e necessários, podendo ser observados nos artigos 202 e 203, do Código Tributário Nacional:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 203. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo anterior, ou o erro a eles relativo, são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, mas a nulidade poderá ser sanada até a decisão de primeira instância, mediante substituição da certidão nula, devolvido ao sujeito passivo, acusado ou interessado o prazo para defesa, que somente poderá versar sobre a parte modificada.

No caso de erro no termo, poderá ser sanado, sendo corrigida a inscrição ou feita uma nova, dependendo do caso, como se observa no artigo 203, do Código Tributário Nacional.

Em caso de substituição da certidão, abre-se novo prazo para defesa para novas alegações, somente no que tange a parte modificada da certidão substituída.

A Certidão de Dívida Ativa, como requisito essencial para propositura da execução fiscal devem gozar da presunção de certeza e liquidez, como dispõe o artigo 204, do Código Tributário Nacional:

Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.

O artigo 3º, da Lei 6830/80, também versa sobre a certeza e liquidez da certidão:

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo Único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

O fisco utilizará do processo de execução fiscal para cobrar o que lhe é devido com base na Lei 6830/80.

Compete às Fazendas Públicas, tanto Federal, como Estadual e Municipal cobrar daquele que é o responsável, embasado no título extrajudicial da dívida, devidamente inscrito na Dívida Ativa e instrumentalizado na Certidão de Dívida Ativa.

## **4.2 Sujeito Passivo da Execução**

O sujeito passivo da obrigação tributária reveste-se na pessoa do contribuinte e do responsável, podendo assim ser proposta ação de execução contra estes.

Todo aquele que detém relação jurídica de direito material com a Fazenda Pública é legitimado passivamente para ser executado.

A pessoa jurídica também pode ser sujeito passivo da obrigação tributária, e quando esta é devidamente citada e, mesmo assim, não pagar e não apresentar bens a penhora, surge o instituto da desconsideração da pessoa jurídica.

Para que ocorra a desconsideração, há a necessidade de se fixar parâmetros legais da responsabilização pessoal dos sócios e administradores pelos débitos tributários da empresa, definindo-se limites à aplicação do instituto da desconsideração.

Nesse sentido, explica Machado (2002, p. 167):

Destaque-se desde logo que a simples condição de sócio não implica responsabilidade tributária. O que gera a responsabilidade, nos termos do art. 135, III, do CTN, é a condição de administrador de bens alheios. Por isto a lei fala em diretores, gerentes ou representantes. Não em sócios. Assim, se o sócio não é diretor, nem gerente, isto é, se não pratica atos de administração da sociedade, responsabilidade não tem pelos débitos tributários desta.

Instituto da desconsideração surge exatamente para que o Fisco consiga cobrar seus créditos contra empresa que não apresentar capital suficiente para quitar seus débitos, enquanto seus sócios possuírem bens vultosos.

Os casos de responsabilidade de terceiros estão previstos nos artigos. 134 e 135 do Código Tributário Nacional, como expressa legalmente, a responsabilidade das pessoas expressas nas nos referidos artigos somente existirá se tiverem participado ou interferido de qualquer modo para constituição do fato gerador do tributo, quer por ação, quer por omissão.

Assim transcrevemos os artigos acima relatados do Código Tributário Nacional:

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:

-----

III - os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;

-----

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

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:

-----

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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

A respeito da desconsideração da pessoa jurídica, observa Coelho (2007, p. 126):

A doutrina criou, a partir de decisões jurisprudenciais nos EUA, Inglaterra e Alemanha, principalmente, a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, pela qual se autoriza o Poder Judiciário a ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, sempre que ela tiver sido utilizada como expediente para a realização de fraude. Ignorando a autonomia patrimonial, será possível responsabilizar-se, direta, pessoal e ilimitadamente, o sócio por obrigação que, originariamente cabia à sociedade.

Nolasco (2005, p. 227) explica ainda sobre a questão da desconsideração da pessoa jurídica:

A regra geral é que a personalidade da sociedade (pessoa jurídica), não se confunde com a do sócio. A desconsideração da pessoa jurídica é, portanto, exceção, que só pode ser admitida se comprovada à ilicitude e o desvio de finalidade da sociedade. Sendo assim a simples inexistência de bens da pessoa jurídica para penhorar não é causa suficiente para a desconsideração.

Observa-se que o instituto da desconsideração da pessoa jurídica surgiu com intuito proibir o uso indevido da pessoa jurídica, impossibilitando assim que sócios e responsáveis usem de forma fraudulenta a sociedade para garantir seus interesses pessoais.

A questão da legitimidade passiva na execução fiscal nos ensina Marins (2005, p. 636) que o:

problema maior surge para se determinar o pólo passivo da execução fiscal, face o interesse do Fisco em ver ampliado a gama de sujeitos passivos,



estendendo para além do contido na lei suas prerrogativas. Dispõe a Lei de Execução Fiscal em seu artigo 4º quais os sujeitos passivos da execução fiscal, que sujeita além do contribuinte (devedor), o fiador, o espólio, a massa falida, o representante legal e os sucessores.

O sujeito passivo na execução fiscal está caracterizado no artigo 4º na Lei de Execução Fiscal, subsidiariamente com artigo 568, do Código Processo Civil, conjuntamente com artigo 121, do Código Tributário Nacional, em que se deve verificar não apenas contra o devedor principal, mas também contra o responsável tributário.

A presença da figura do responsável fica bem evidente no artigo 4º da Lei de Execução Fiscal, como sendo capaz de responder pelas dívidas tributárias, através da execução fiscal, vejamos:

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

I - o devedor;

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado;

No artigo 568, do Código Processo Civil, o legislador deu importante diferenciação entre a pessoa do devedor e a figura do responsável tributário, vejamos:

Art. 568 - São sujeitos passivos na execução:

I - o devedor, reconhecido como tal no título executivo;

V - o responsável tributário, assim definido na legislação própria.

Verifica-se que o legislador processual, não exigiu no responsável reconhecimento em título executivo, como fez com devedor.

Explica Coelho (2007, p. 163):

No tocante aos débitos da sociedade enquadráveis como dívida ativa, de natureza tributária ou não tributária (Lei 6830/80, art. 2º), os administradores, sócios ou não, respondem por inadimplemento da

sociedade limitada. É o que dispõe o art. 135, III, do CTN. Sendo ato administrativo e, portanto, presumivelmente verdadeiro, a Certidão de Dívida Ativa emitida contra a sociedade pode ser executada diretamente no patrimônio particular do administrador, a quem cabe demonstrar, por embargos do devedor, que o inadimplemento não teria importado descumprimento de lei ou contrato.

Na execução fiscal, resta o redirecionamento da execução para o sócio quando a Fazenda não localiza bens do devedor ou se localizados são insuficientes para a sua liquidação.

Vale ainda citar o dispositivo legal do artigo 50, do Código Civil:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Assim, conclui-se que a desconsideração da pessoa jurídica no caso de inadimplemento das obrigações quando a sociedade desvia a finalidade da empresa, tem confusão patrimonial ou ainda infringir lei, contrato ou estatutos e excesso de poder será defeso à aplicação de tal instituto.

### **4.3 Defesa do Sócio – Embargos do Devedor**

Esse será uma ação autônoma em que o devedor, em momento oportuno, poderá propor para discutir aspectos do débito e servem para que o devedor ou o responsável tributário desconstitua o título da dívida ativa. Devendo ser opostos no prazo de trinta dias.

A Lei de Execução Fiscal dispõe do prazo para oferecimento dos embargos o seu termo inicial:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.

Quando se fala em termo, refere-se a limite, sendo o momento em que se inicia a contagem do prazo e, termo final, quando se encerra o prazo. É o tempo da lei para que sejam opostos os embargos. Para que sejam opostos os embargos, a necessidade da garantia do juízo, seja por depósito em dinheiro, seja por fiança bancária, ou nomeação de bens próprios ou de terceiros.

Se forem opostos embargos sem a garantia do juízo estes embargos não serão admitidos.

Com relação à apreciação dos embargos explica Machado (2002, p. 443):

Os embargos são cabíveis, e devem ser apreciados, mesmo na hipótese em que os bens penhorados sejam de valor insuficiente para garantir o pagamento total da quantia cobrada. O credor poderá pleitear o reforço da penhora, se for o caso, mas não se pode admitir que a execução prossiga com a expropriação dos bens penhorados, antes do julgamento dos embargos que tenham sido oportunamente interpostos.

Nos embargos deverá arguir toda matéria útil de defesa, inclusive matéria relativa à exceções, em sede preliminar.

É aplicável o princípio da eventualidade que orienta a contestação no procedimento ordinário do Código de Processo Civil. Assim, relata Junior (apud PORTO 2010, p. 182), por este princípio, o réu deve alegar, na contestação, todas as defesas que tiver contra o pedido do autor, ainda que sejam incompatíveis entre si, por na eventualidade de o juiz não acolher uma delas passa a examinar a outra.

A respeito da petição de embargos, Pacheco (2008, p. 231) salienta que:

Os embargos do devedor tem a essência de uma contestação, mas não deixam de ser uma ação que deflagra a propositura de um Processo de Cognição Incidental ao Processo de Execução Fiscal, cujo procedimento é o rito ordinário.

Tem que se ter muito cuidado quanto aos embargos do devedor, principalmente quando esta recair sobre bens de terceiros, pois no processo de execução surge a figura do terceiro responsável.

Na ação de execução, quando há ameaça interesses de terceiro, explica Wambier (apud MARINS 2005, p. 679):

Embora talvez não seja o entendimento prevalecente, é razoável e proporcional reconhecer inclusive a legitimidade ativa do terceiro responsável. Os embargos prestam-se não só a discutir relação obrigacional entre o credor e o devedor, mas também a deter os mecanismos executivos, quando lhes falta fundamento legítimo. Se a atividade executiva está recaindo precisamente sobre patrimônio de terceiro, na condição de responsável, este é titular de interesse legítimo para discutir inclusive o título autorizado desta autuação. Afirmar que só lhe caberiam embargos de terceiros é deixá-lo sem meios de se defender. Os embargos de terceiro servem para alguém livrar seus bens de execução, demonstrando que não estão incluídos no âmbito da responsabilidade patrimonial do executado.

O Fisco possui mecanismos eficientes para cobrar os que lhe devem, sempre se respaldando com provas e documentos que possam através da execução ter seus créditos satisfeitos.

Os embargos do devedor é a defesa na qual se pode evitar uma execução injusta.

Os embargos podem ser julgados, pelo magistrado, improcedentes permitindo, dessa maneira, a continuidade da execução, ou, caso julgue-os embargos procedente, livra-se o executado, cabendo à Fazenda os devidos encargos e como consequência a extinção do crédito tributário.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao analisarmos o presente tema, conclui-se que a responsabilidade corresponde a uma sanção para quem teria que se cumprir uma obrigação e não a fez, gerando assim uma lesão, havendo a necessidade de responder por esta inércia.

Ninguém pode recusar-se a seguir a lei, de modo que esta é muito clara e está disponível a todos.

No caso do descumprimento da responsabilidade que lhe era imputada, o Estado é o legitimado para cobrar.

No campo da justiça tributária, a ação de execução fiscal será o instrumento utilizado para coibir a inadimplência e quem responderá será o responsável ou o contribuinte.

A desconsideração da personalidade jurídica é um mecanismo essencial para combater as fraudes e os abusos das pessoas jurídicas, tomando-se devido cuidado para não perder de vista a excepcional aplicação, podendo somente utilizar-se do instituto quando comprovadas as circunstâncias que a lei autoriza.

A pessoa jurídica tem personalidade própria, mas quando observado que seu administrador em sua gestão agiu com excesso de poder, infringindo a lei, o estatuto ou o contrato social, este sujeito será o responsável, com seu patrimônio pessoal.

Somente o inadimplemento não gera a responsabilidade do sócio, mas somente em atos praticados com intuito de infringir a lei. Então, para constituir causa para desconsideração da pessoa jurídica do ente coletivo deverá esta pessoa jurídica utilizar-se de forma abusiva ou fraudulenta.

A dissolução irregular da empresa feita com indícios de dolo ou excesso de poder acarretará no redirecionamento da execução para os sócios ou administradores, cabendo a estes provar que não faziam parte da sociedade quando aconteceu o fato.

A Lei de Execução Fiscal nº 6830/88 será o procedimento utilizado para cobrar os inadimplentes, utilizando ainda que necessário, no que for omissivo, o Código de Processo Civil.

Observa-se, portanto, que o instituto da desconsideração da pessoa jurídica surge para coibir que sócios e responsáveis da pessoa jurídica usem de fraude para garantir interesses pessoais.

Os embargos do devedor será a ferramenta de defesa que o executado terá para se livrar da execução injusta.

Enfim, essa desconsideração da pessoa jurídica na lei de execução fiscal é o mecanismo utilizado pela Fazenda Pública para atingir e penetrar no patrimônio pessoal dos sócios ou responsáveis que o devem e, dessa forma arrecadar maior saldo para os cofres públicos.

Esperamos, ao findar esse trabalho, poder contribuir acadêmico-cientificamente com a academia, visando despertar futuros interesses de estudos por outros pesquisadores, uma vez que o presente estudo não se encontra engessado, possuindo possibilidades de aprofundamento.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Amador Paes. *Execução de bens dos sócios: obrigações mercantis, tributárias, trabalhistas da desconsideração da personalidade jurídica (doutrina e jurisprudência)*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

ANGELINI, Cintia Batista. *Desconsideração da Pessoa Jurídica na Execução Fiscal*. 47 f. 2008. (Trabalho Conclusão de Curso). UDF- Centro Universitário do Distrito Federal – Brasília - DF

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Min. Hamilton Cavahido, AgRg no Agravo de Instrumento nº 989.165- SP (2007/0260617-0)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Min. José Delgado, AgRg no Agravo de instrumento nº 428.886- MG. Primeira Turma 09/04/2002.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Ministra Eliane Calmon, Resp nº 839.684- SE <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7145526/recurso-especial-resp-839684-se-2006-0086351-0-stj>. Acesso em 08 de jul. de 2012.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 12. ed. rev e ampl. São Paulo: Saraiva, 1999.

CASSONE, Vítório. *Direito Tributário*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

CASTRO, Alexandre Barros. *Teoria e prática de direito processual tributário*. São Paulo: Saraiva, 2000.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CURIA, Luiz Roberto et all. Código Processo Civil. In: *Vade Mecum*. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_.Código Civil. In: *Vade mecum*.13 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_.Código Defesa Consumidor. In: *Vade mecum*.13 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_.Código Tributário Nacional. In: *Vade mecum*.13 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. Lei 6830 de 22 de setembro de 1980. In: *Vade mecum*. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

DICIONÁRIO JURÍDICO. Disponível em:  
[http://www.direitonet.com.br/dicionario\\_juridico/x/26/11/261/](http://www.direitonet.com.br/dicionario_juridico/x/26/11/261/). Acesso em 15 de abr. de 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 21. ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007. (vol. 07)

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo Curso de Direito Civil*. 6. ed. Revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008. (vol.03)



GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 4. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. (vol. 04)

HARADA, Kiyoshi. *Responsabilidade Tributária Objetiva: jus navegandi* - <http://jus.com.br/revista/texto/9161/responsabilidade-tributaria-objetiva>. Acesso em 08 de jul. de 2012.

JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Manual de direito financeiro e tributário*. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

LUDVIG, Gabriel Teixeira. *Desconsideração da personalidade jurídica e o redirecionamento da execução na pessoa dos socios*. 2010. (monografia). PUCRS - Pontifica Universidade Catolica do Rio Grande do Sul – RS.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributario*. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARINS, James. *Direito processual tributário brasileiro: administrativo e judicial*. 4. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

NOLASCO, Rita Dias. *Responsabilidade Patrimonial*. São Paulo: Método, 2005.

Norma Jurídica. Disponível em: [http://www.ebah.com.br/content/ABAAAAC\\_0AL/norma-juridica](http://www.ebah.com.br/content/ABAAAAC_0AL/norma-juridica). Acesso em 23 de jun. de 2012.

Normas Morais e Normas Jurídicas. Disponível em: <http://filosofiano8.blogspot.com.br/2009/11/normas-morais-normas-juridicas.html>. Acesso em 23 de jun. de 2012.

PACHECO, José da Silva. *Comentários a Lei de Execução Fiscal Lei 6.830 de 22-09-1980*. 11. ed. Ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário*. 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

PORTO, Éderon Garin. *Manual de Execução Fiscal*. 2 ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 5 ed.rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

SABAG, Eduardo de Moraes. *Manual de Direito Tributário*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.