

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ - UNIVALI

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – PROPPEC

CENTO DE EDUCAÇÃO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ

CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO
DIREITO TRIBUTÁRIO**

ALEX AGUIAR DA COSTA

Itajaí-SC

2013

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ - UNIVALI

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – PROPPEC

CENTO DE EDUCAÇÃO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ

CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO TRIBUTÁRIO

ALEX AGUIAR DA COSTA

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado Acadêmico em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica

Orientador: Professor Doutor Paulo de Tarso Brandão

Co-orientador: Professor Doutor Eliud José Pinto da Costa

Itajaí-SC

2013

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor Paulo de Tarso Brandão, por aceitar ser o orientador e prestar toda a assistência solicitada para realização desse sonho acadêmico.

Ao professor Doutor Paulo Márcio Cruz pelo incentivo dedicado à turma e pelas sugestões para condução do mestrado.

Ao professor Osvaldo Agripino de Castro Júnior por dedicar inteira disponibilidade para ajudar a turma no que fosse necessário, deixando, por vezes, de desfrutar do final de semana para ajudar os alunos do curso.

Ao professor Doutor Zenildo Bodnar pela atenção prestada à mim e pelas sugestões que me foram passadas para elaboração deste trabalho.

Ao professor Doutor e pai Eliud José Pinto da Costa, pela atenção e dedicação que só um pai poderia despende na co-orientação deste trabalho.

Aos colegas de turma que com vasta experiência demonstrada muito acrescentaram às aulas ministradas pelos professores da Univali.

Aos meus irmãos, Eline e André, pelo apoio e pela felicidade de tê-los ao meu lado.

DEDICATÓRIA

A minha mãe, Elide, que dedicou sua vida a cuidar dos filhos abdicando de seus anseios profissionais e pessoais para participar de forma mais ativa da nossa educação.

Ao meu pai, Eliud, que é inspiração e motivação para galgar maior longevidade na educação acadêmica, além de ter dado condições para que me dedicasse inteiramente a este sonho.

Aos meus irmãos e sócios, André e Eline, por dedicarem total apoio nessa fase da minha vida e por permitirem que por vezes eu me ausentasse do trabalho para concluir mais esta etapa acadêmica.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí – SC, data.

Alex Aguiar da Costa

Mestrando

PÁGINA DE APROVAÇÃO
(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPCJ/UNIVALI)

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CCB	Código Civil Brasileiro
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CFRB/88	Constituição da República Federativa do Brasil
CTN	Código Tributário Nacional
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRT	Tribunal Regional do Trabalho

ROL DE CATEGORIAS

Ato Abusivo: Conduta ilícita praticada por um agente que importe em lesão a outrem.

Culpa: Conduta praticada com imprudência, negligência ou imperícia, não praticada de má-fé ou com a intenção de causar prejuízo à outrem.

Desconsideração da personalidade jurídica: instituto que permite responsabilizar os sócios gestores da pessoa jurídica pelas praticas abusivas contra o interesse de terceiros ou com desvio de finalidade da sociedade.

Dolo: Vontade livre e consciente de praticar ato ilícito contra terceiros.

Inadimplemento Tributário: Ausência ou atraso no pagamento do tributo

Obrigação tributária: O poder jurídico conferido ao Estado de exigir tributo ou outra prestação tributária (obrigação de fazer), nos termos previstos na legislação.

Ônus da Prova: É incumbência atribuída a uma das partes de demonstrar os fatos constitutivos do seu direito ou demonstrar a insubsistência do direito da outra parte.

Pessoa Jurídica: É uma pessoa ficta criada por lei e representa pessoas ou bens. É sujeito titular de direitos e deveres e atuam de maneira distinta, autônoma e independente das pessoas que a compõem.

Responsável Tributário: Pessoa diversa do contribuinte obrigada a satisfazer a obrigação tributária de fato gerador praticado por outrem por força expressa de lei.

Sócios: São os sócios: diretores, gerentes ou representantes das pessoa jurídicas.

Sujeito Passivo Tributário: É aquele de quem se pode exigir o cumprimento de uma obrigação tributária, ou seja, é a pessoa que tem o dever de prestar ao sujeito ativo o objeto da obrigação

Título executivo extrajudicial: Documento reconhecido por lei como apto a representar obrigação certa, líquida exigível em ação de exceção.

Tributo: “É toda a prestação pecuniária, em moeda ou cujo o valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”¹.

¹ Conceito elaborado a partir do art. 3º do CTN

SUMÁRIO

RESUMO.....	12
ABSTRACT.....	13
INTRODUÇÃO.....	14
1 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO TRIBUTÁRIO.....	17
1.1 <i>PESSOA JURÍDICA.....</i>	18
1.1.2 <i>Natureza jurídica da pessoa jurídica.....</i>	18
1.1.3 <i>Gênese e breve evolução histórica da pessoa jurídica até o surgimento do instituto no direito pátrio.....</i>	20
1.2 A ORIGEM DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	22
1.2.1 <i>Aspectos gerais da desconsideração da personalidade jurídica.....</i>	27
1.3 PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO PATRIMONIAL E DA ENTIDADE.....	29
1.4 FINALIDADE DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	30
1.5 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NOS DIVERSOS RAMOS DO DIREITO PÁTRIO.....	32
1.6 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NO DIREITO TRIBUTÁRIO.....	39
1.7 CRÍTICA A LEGISLAÇÃO DOMÉSTICA.....	41
1.8 PRESSUPOSTO PARA APLICAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	42
1.8.1 <i>Considerações acerca dos pressupostos.....</i>	45
1.9 DA INCONSTITUICIONALIDADE DAS REGRAS AMPLIATIVAS DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	

	DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA E O PROCESSO ADMINISTRATIVO.....	49
2.1	CONSIDERAÇÕES GERAIS.....	49
2.2	DA OBRIGAÇÃO.....	49
2.2.1	<i>Da obrigação tributária.....</i>	50
2.2.1.1	<i>A natureza jurídica da obrigação tributária.....</i>	52
2.2.1.2	<i>Da obrigação principal e acessória.....</i>	53
2.2.1.2.1	<i>Da obrigação principal.....</i>	54
2.2.1.2.2	<i>Da obrigação acessória.....</i>	54
2.2.1.3	<i>Da hipótese de incidência.....</i>	56
2.2.1.3.1	<i>A lei tributária.....</i>	56
2.2.1.4	<i>O fato gerador.....</i>	59
2.3	DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.....	61
2.3.1	<i>Noções gerais.....</i>	61
2.3.2	<i>Modalidades de responsabilidade.....</i>	63
2.3.2.1	<i>Da responsabilidade por substituição.....</i>	64
2.3.2.2	<i>Da responsabilidade por transferência.....</i>	65
2.3.2.2.3	<i>Da responsabilidade de terceiros.....</i>	65
2.3.2.2.4	<i>Responsabilidade solidária.....</i>	65
2.3.2.2.5	<i>Responsabilidade pessoal.....</i>	67
2.4	O PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO.....	68
2.4.1	<i>Lançamento e auto de infração.....</i>	69
2.4.2	<i>Ampla defesa e do contraditório.....</i>	71
2.4.2.1	<i>Notificação do sujeito passivo.....</i>	71
2.4.2.2	<i>Descrição dos fatos.....</i>	72
2.4.2.3	<i>Capitulação legal.....</i>	74
2.4.2.4	<i>Provas.....</i>	76
2.4.3	<i>Presunção de legitimidade.....</i>	77
2.4.3.1	<i>Inversão do ônus da prova.....</i>	78

2.4.3.2	<i>Decisões administrativas.....</i>	79
	A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA À PESSOA JURÍDICA.....	84
3.1	A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR.....	84
3.1.1	<i>Considerações gerais acerca da responsabilidade tributária do sócio administrador.....</i>	<i>84</i>
3.2	A RESPONSABILIDADE DO SÓCIO ADMINISTRADOR À LUZ DO ARTIGO 135.....	85
3.3	A APURAÇÃO DA CONDUTA DO SÓCIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO.....	88
3.4	A FUNÇÃO DO SÓCIO.....	90
3.5	NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DOLO.....	91
3.6	A RESPONSABILIDADE PESSOAL DAS PESSOAS DO ARTIGO 135 DO CTN.....	94
3.7	O ART. 134, III, CTN COMO FUNDAMENTO PARA INVASÃO DO PATRIMÔNIO DO SÓCIO EM CASO DE INADIMPLEMENTO.....	97
3.8	ONEROSIDADE DOS ARTIGOS 134 E 135 DO CTN.....	102
3.9	POSICIONAMENTO DO STJ ATUAL EM RELAÇÃO A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.....	102
3.9.1	CONSIDERAÇÕES GERAIS.....	102
3.10	A NOVA SISTEMÁTICA ADOTADA PELO STJ.....	103
3.11	TÍTULO DE OBRIGAÇÃO LÍQUIDA, CERTA E EXIGÍVEL (art. 586).	105
3.12	DEFESA NA PARTE JUDICIAL.....	108
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	115
	REFERÊNCIAS.....	118

RESUMO

A responsabilidade tributária do Sócio, prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, é um tema de grande incidência prática e diariamente submetida à apreciação do judiciário nas demandas propostas pelo Fisco. Este tema, apesar de ser corriqueiro, ainda não foi pacificado na jurisprudência e se apresenta bastante controverso na doutrina. Por meio do método indutivo, verificou-se que a responsabilidade tributária, disposta no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, encontra relação e fundamento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Após a pesquisa, obteve-se o seguinte entendimento: a) a responsabilidade tributária das pessoas descritas no artigo 135, III do CTN estão em consonância com a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, embora existam posicionamentos conflitantes; b) o princípio da separação patrimonial pode ser afastado para que o patrimônio do sócio seja afetado para ressarcir o dano oriundo do ato abusivo deste; c) a jurisprudência doméstica é oscilante no que tange à responsabilidade do sócio. Em alguns momentos o judiciário admite a responsabilidade de forma subsidiária; em outros, entende ser pessoal, além de divergir quanto ao ônus da prova em relação à licitude dos atos praticados pelo gestor. Em conclusão, o sócio só pode ser responsabilizado se praticar uma conduta abusiva dolosa na gestão da empresa que gere danos ao erário. Nesse caso, será responsabilizado de forma pessoal e exclusiva pelo ressarcimento do dano e multas pertinentes ao ato ilícito.

Palavras-chave: pessoa jurídica; responsabilidade tributária; desconsideração da personalidade jurídica.

ABSTRACT

The tax liability of the Partner, provided for in article 135, item III, of the *Código Tributário Nacional* [National Tax Code], is a theme of great practical importance, and is submitted to the judiciary for its appreciation on a daily basis, in the lawsuits filed by the Inland Revenue Service. This theme, despite its relevance, has still not been resolved in jurisprudence, and is still very controversial in the doctrine. Through the inductive method, it was found that tax liability, provided for in article 135, III of the *Código Tributário Nacional*, finds a link and basis in the theory of disregard of legal entity, also referred to as “piercing the corporate veil”. As a result of the research, the following understanding was obtained: a) the tax liability of the individuals described in article 135, III of the CTN are in keeping with the theory of disregard for legal entity, although conflicting positions exist; b) the principal of separation of assets may be disregarded so that the partner’s assets are used to compensate for the damages arising from its abusive act; c) domestic jurisprudence varies in relation to the partner’s liability. At times, the judiciary admits liability in subsidiary form; at other times, it understands this liability to be personal, as well as diverging in terms of the burden of proof in relation to the legality of the acts practiced by the manager. In conclusion, the partner may only be held liable if he/she practices unreasonable malicious conduct in the management of the company that causes damages to the public treasury. In this case, it will be held personally and exclusively liable for compensating for the damages, and for payment of the fines pertaining to the illegal act.

Keywords: legal entity; tax liability; disregard of legal entity; piercing the corporate veil.