Responsabilizar sócios por dívidas fiscais da empresa é retrocesso

Em decisão plenária, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional o artigo 13, da Lei 8.620/93, que previa a responsabilidade pessoal de sócios, gerentes e administradores por dívidas previdenciárias da pessoa jurídica.

A decisão do Recurso Extraordinário 562276, publicada recentemente, traz otimismo e alívio às pessoas físicas incluídas no pólo passivo das exigências fiscais, confirmando precedentes que lhes favorecem, pois evidencia que o responsável pelo tributo não pode ser qualquer pessoa, mas tão somente aquela que "guarde relação com o fato gerador ou com o contribuinte".

Tal decisão reafirma o entendimento de julgados anteriores de outros tribunais do país [1] no sentido de que o inadimplemento de tributos por força do risco do negócio – que muitas vezes nada mais é que um atraso no pagamento, fruto de dificuldades de caixa das empresas, às vezes apenas temporárias – não se confunde com atos ilícitos e fraudes por parte de alguns gestores e sócios com poderes de gestão.

Embora a Lei 11.941/09 tenha revogado o artigo 13 da Lei 8.620/93, o caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal possui repercussão geral, o que significa que esse precedente repercutirá em todos os demais processos com tema idêntico na Justiça do país, que se refiram a situação anterior à revogação do dispositivo.

Diante desses precedentes favoráveis aos contribuintes, a Procuradoria da Fazenda Nacional adequou seu posicionamento quanto ao tema, tendo publicado a Portaria PGFN 180/2010 que revoluciona os procedimentos que antecedem o redirecionamento da execução fiscal contra sócios e gestores.

O artigo 2º de tal portaria preceitua que "a inclusão do responsável solidário na Certidão de Dívida Ativa da União somente ocorrerá após declaração fundamentada da autoridade competente da Secretaria da Receita Federal (RFB) ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) acerca da ocorrência de ao menos uma das quatro situações a seguir: I – excesso de poderes; II – infração à lei; III – infração ao contrato social ou estatuto; IV – dissolução irregular da pessoa jurídica". Acrescentou-se, ainda, que, caso não haja a comprovação discriminada e exigida pela Portaria PGFN nº 180/2010, "o Procurador da Fazenda Nacional deverá requerer a suspensão do feito, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80…".

Em iniciativa louvável, a PGFN reconheceu que à Administração pública cabe diligenciar e amealhar provas que lhe possibilitem executar, fundamentadamente, a pessoa física com poderes de gerência na empresa devedora do Fisco.

Mas o Poder Executivo insiste em caminhar em sentido contrário, tendo submetido ao Congresso Nacional o Projeto de Lei Complementar 469/2009, que pretende alterar a Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966, o Código Tributário Nacional. Dentre as alterações sugeridas pelo projeto, algumas são novidades e outras nem tanto.

A inserção do administrador ou gestor da empresa como responsável subsidiário pelo débito tributário (artigo 134, inciso VIII, da CTN), por exemplo, não é surpresa para o contribuinte, pois o Código Civil

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

(artigo 1.015) e a Lei das S/A (artigo 158) já o faziam. Também não é inovadora a introdução do dever do contribuinte de produzir provas acerca da regularidade de sua administração, previsto no Projeto de Lei, pois ao administrador sempre coube o dever de prestar informações, para demonstrar a regularidade das atividades empresariais (artigo 1020, do Código Civil e artigo 157, da Lei 6.404/76).

Contudo, se aprovado o Projeto de Lei com as alterações propostas ao artigo 134 do Código Tributário Nacional, algumas inovações de maior impacto merecerão atenção:

- na impossibilidade de a empresa quitar seus débitos tributários, responderão subsidiariamente por eles o administrador e o gestor da empresa que tiverem alienado quaisquer bens da pessoa jurídica antes de garantida a dívida tributária, ou que distribuam dividendos, lucros, bonificações, juros sobre capital próprio ou afins quando os bens da pessoa jurídica não forem suficientes para garantir a dívida tributária em cobrança; [2]
- a não localização da pessoa jurídica em seu domicílio fiscal, que hoje representa apenas indício de dissolução irregular, transformar-se-á em infração à lei, independentemente da forma pela qual se promova a citação (por via postal ou por oficial de justiça);
- a garantia em execução fiscal será restrita às seguintes modalidades: depósito administrativo, fiança bancária ou seguro-garantia – onerando demasiadamente o contribuinte que, para defender-se, deverá disponibilizar a quantia referente aos supostos débitos; ou pagar, até o deslinde da ação, taxa contratual à instituição financeira que emitir a carta de fiança;
- nos casos de não pagamento, parcelamento ou garantia dos débitos, os contribuintes ou seus responsáveis deverão relacionar quais são e onde se encontram todos os bens que possuem (pessoa jurídica e pessoa física), inclusive aqueles alienados entre a data da inscrição em Dívida Ativa e a data da entrega da relação, ressalvando os bens que considerem impenhoráveis – o que não significa dizer que serão assim também entendidos pelo Fisco.

Essa proposta de alteração legislativa atropela a clássica distinção entre os patrimônios da empresa e do sócio ou gestor, há muito assentada na jurisprudência ("os patrimônios das pessoas jurídicas e física, em regra, não se confundem" – STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 434.491/RS, Min. Rel. Denise Arruda, DJ 17/12/2004). E o faz com precipitação, pois estabelece o arrolamento de bens no momento da inscrição em dívida ativa, ou seja, antes mesmo de se saber se o crédito tributário é efetivamente devido.

O que se vê, em suma, é que se, por um lado, a Administração pública andou bem ao editar a Portaria PGFN 180/2010, adequando à jurisprudência nacional seus procedimentos para redirecionar, aos sócios e gestores, a execução de dívidas tributárias da pessoa jurídica, por outro, busca retrocesso, ao enviar ao Congresso o Projeto de Lei Complementar 469/2009, insistindo em ressuscitar regime superado, que causa diversos transtornos aos contribuintes – iniciativa que, se vingar, descortinará um novo panorama, que aterroriza desde agora os contribuintes pelo seu rigor.

Date Created
05/04/2011

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.