



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA**

CLEOS

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Recurso nº. : 117.832
Matéria : IRPJ e OUTROS - Exs.: 1995 e 1996
Recorrente : BERNARDI & PESTANA LTDA.
Recorrida : DRJ em CAMPO GRANDE - MS
Sessão de : 14 de setembro de 1999.
Acórdão nº. : 107-05.735

NORMAS PROCESSUAIS – SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – São responsáveis pela obrigação tributária os sócios, pessoas físicas ou jurídicas (estas, representadas pelos seus prepostos) que, com infração à lei, tiverem concorrido no desvio de receitas da escrita mercantil da sociedade, mormente quando esta tenha sido irregularmente desativada.

OMISSÃO DE RECEITAS - FALTA DE CONTABILIZAÇÃO DAS VENDAS - A ausência de contabilização de receitas da empresa caracteriza o ilícito fiscal e justifica o lançamento de ofício sobre as parcelas subtraídas ao crivo do imposto.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL e FINSOCIAL – DECORRÊNCIA – Às exigências decorrentes aplicam-se a decisão do matriz, quando não se encontra qualquer nova questão de fato ou de direito.

PIS – INSUBSISTÊNCIA DO LANÇAMENTO – O lançamento de PIS que não observa todos os ditames da Lei Complementar 770 não pode prevalecer.

Recurso Provido Parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BERNARDI & PESTANA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para declarar insubsistente o lançamento para cobrança do PIS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 DEZ 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros:
MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES
DOS SANTOS, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, MARIA DO CARMO
SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES
NUNES

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

RECURSO Nº. : 117.832

RECORRENTE : BERNARDI & PESTANA LTDA.

RELATÓRIO

BERNARDI & PESTANA LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 940/958, da decisão prolatada às fls. 910/923, da lavra do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande - MS, que julgou parcialmente procedentes os lançamentos consubstanciados nos autos de infração de IRPJ, PIS, Contribuição Social sobre o Lucro e Cofins.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta que o lançamento é decorrente da falta de apresentação de declaração de rendimentos da pessoa jurídica.

A empresa impugnou o feito (fls. 686/930), onde insurge-se contra a exigência fiscal. Ao apreciar a matéria, a autoridade julgadora de primeira instância manteve em parte a exigência fiscal, motivando o seu convencimento com o seguinte ementário:

"IRPJ – Períodos-base 12/94 a 12/95.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.

É devido o imposto de renda apurado em bases mensais.

AUTUAÇÕES REFLEXAS: PIS – CSLPJ – COFINS

Ao se definir de forma exaustiva matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido às autuações reflexas.

IMPUGNAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE."

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

Ciente da decisão de primeira instância, a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário de fls. 941/958, onde desenvolve a seguinte argumentação:

- a) o autuante considerou também responsáveis pelos tributos outras pessoas físicas e jurídicas, pelo motivo da recorrente se encontrar estabelecida em outro endereço (embora na mesma rua, cujo número consta de todas as peças lavradas, inclusive intimações); que os sócios da recorrente estavam omissos quanto à declaração do IRPF, além de outros motivos relacionados no Termo de Verificação;
- b) em razão de tais fatos, a autoridade concluiu precipitadamente que referidas pessoas são solidariamente responsáveis pelos créditos tributários resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei;
- c) agindo assim, em bases presuntivas a autoridade descaracterizou e desconsiderou o ato de constituição da pessoa jurídica autuada;
- d) quanto ao mérito, alega que a fiscalização, embora tenha se referido a "Lucros não Declarados", relativamente ao período em que a empresa apresentou declaração de rendimentos com base no lucro real, tomou por base imponível toda a receita que entendeu não declarada, sem cogitar da existência de eventuais custos a serem computados na sua apuração.

É o Relatório.



Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto no relatório, os lançamentos ora questionados tratam da falta de recolhimento do imposto de renda e seus reflexos, apurados mensalmente, tendo por base a declaração de rendimentos apresentada *ex officio*, pela contribuinte.

A rigor, no presente caso, o litígio circunscreve-se às questões preliminares e, no mérito, trata da falta de inclusão na declaração de rendimentos dos lucros apurados no período em questão.

Inicialmente, a apreciação da preliminar de nulidade do feito, tendo por base a inclusão de pessoas físicas e jurídicas como co-responsáveis pelo crédito tributário.

Como é sabido, no processo administrativo de determinação e exigência de tributos da União, regido pelo Decreto nº 70.235/72, as hipóteses de nulidade são aquelas elencadas nos incisos I e II do artigo 59, quais sejam: os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Afora essas hipóteses, quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões não implicam em nulidade e devem ser sanadas somente quando resultarem em prejuízo ao sujeito passivo, salvo se este lhes houver motivado, ou não influírem na solução do litígio, consoante depreende-se da leitura do art. 60 do citado diploma legal.

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

Não vislumbro nos autos qualquer possibilidade de considerar nula a ação fiscal, pois os trabalhos foram desenvolvidos de forma brilhante e elogiável pelos auditores-fiscais autuantes, através de exaustiva pesquisa e profunda investigação, objetivando identificar os verdadeiros proprietários e gerentes da autuada para efeito de responsabilizar os mesmos pelos tributos devidos à União.

Dentre os atributos inerentes às funções da fiscalização está a atividade do lançamento, que é vinculada e obrigatória e, dentre os procedimentos a ela inerentes, está o de identificar o sujeito passivo (art. 142 do CTN). Conforme consta do art. 121, § único do inciso I, do CTN, contribuinte é aquele que tem relação pessoal e direta com a situação e constitua o respectivo fato gerador.

No Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 68/73), os fiscais autuantes fizeram constar, em síntese, o seguinte:

- a. no dia 26/08/94, é constituída a empresa Bernardi e Pestana Ltda., com nome fantasia de Comércio de Cereais Stella Ltda. Os sócios da empresa são Valdir Bernardi e Adauto Marino Pestana. O endereço registrado foi Avenida Marcelino Pires, 4.390. Ao procurarmos a sede da mesma, no local informado no contrato social, não encontramos, tampouco informação nas proximidades, de quem a conhecesse. Posteriormente o escritório foi localizado na av. Marcelino Pires, 1010;
- b. os sócios da empresa não apresentavam declaração de rendimentos, só vindo a fazê-lo sob intimação fiscal (fls. 268/278 e 298/308), quando se verificou que possuíam patrimônio modesto diante da grande movimentação financeira que a empresa efetuou no período fiscalizado, aproximadamente R\$ 35.000.000,00, inclusive o capital social integralizado provém de hipotéticos "valores em caixa";
- c. o sr. Laércio Barros assina como vendedor e é fiador, avalista e fiel depositário da autuada, conforme contratos firmados entre a interessada e a empresa Frigobrás Cia Brasileira de Frigoríficos (fls. 461/508);
- d. o sr. Laércio Barros possui procuração passada pela empresa Transportes Rodoviários Stella Ltda., concedendo-lhe amplos e ilimitados poderes para gerir e administrar a outorgante (fls. 350/351);

Processo nº.
Acórdão nº

: 10140.001680/96-62
: 107-05.735

- e. Por outro lado, a empresa Transportes Rodoviários Stella Ltda., possui procuração passada pela autuada, concedendo-lhe amplos e ilimitados poderes para representá-la perante a empresa Perdigão Agroindustrial S/A;
- f. diversos contratos de compra e venda entre a recorrente e Frigobrás, foram fechados pela Transportadora Rodoviária Stella, representada por seu procurador Laércio Barros, através de autorizações concedidas pela interessada, assinada ora pelo mesmo sr. Laércio (fls. 583), ou pelo sr. Rudimar Colatti, inclusive fazendo cessão de crédito em favor da Transportadora Rodoviária Stella (fls. 615), ou por Valdir Bernardi (fls. 655, 658 e 680);
- g. os valores de diversas vendas efetuadas pela autuada à Frigobrás foram depositadas nas contas correntes 23.625-6 e 29.559-9, ag. 0316 do Bco. Itaú de Toledo-PR, contas essas da empresa Transportes Rodoviários Stella (fls. 511/573);
- h. conforme informou à fiscalização, a interessada só possuía a conta corrente bancária nº 34.054-70, na ag. 0234 do Banco Bamerindus (fls. 78); no entanto as empresas Cooperativa Agr. Consolata (fls. 384/390), Refinadora de Óleos Brasil (fls. 395/397 e 400/401), Braswey (fls. 398), Gessy Lever (fls. 402/412 e Sadia (fls. 450/460), declararam que efetuaram pagamentos através de depósitos em outras agências (fls. 69/70); a Cargill efetuou depósito a favor da Stella Com. de Cereais Ltda., (fls.440/449); a Frigobrás declarou que depositou na conta 29.555-9 da ag. 0316 do Bco. Itaú, pertencente à Transp. Rodov. Stella, e efetuou também depósito na c/c 23.625-6 da mesma agência, pertencente à citada transportadora (fls. 511/573);
- i. grande parte dos pagamentos efetuados pelas compradoras da autuada foram depositados nas contas bancárias: 01.061 do Bamerindus, pertencente a Stella Com. de Cereais; ag. 0316 Bco. Itaú, c/c 29.555-9 e 23.625-6, pertencentes a Transp. Rodov. Stella;
- j. o sr. Laércio utiliza dois CPFs (declaração de rendimentos fls. 365/383), sendo sócio da empresa Barros Nobre & Cia. Ltda., junto com os srs. Pércio Barros e Natalino de Souza Nobre (fls. 325), utilizava-se do CPF nº 524.160.119-87, tendo como dependente a mulher Aparecida Nobre Barros, já no contrato de constituição da Stella Com. e Transportes Ltda., utilizava o CPF nº 805.722.009-00 (fls. 342/343), tendo como sócia a mulher Aparecida N. Barros;
- k. os srs. Laércio, Natalino e Pércio são sócios ou, como no caso de Laércio, representante ou procurador de diversas empresas que atuam no ramo de comércio e transporte de cereais, quase todas com a designação "Stella" na razão social ou nome fantasia, são elas: 1ª) Stella Comércio de Cereais Ltda., (fls. 332/337), constava como estabelecida na Av. Marcelino Pires, 2.940, Dourados/MS, número inexistente, mas informou à Fazenda Estadual o endereço da Av. Marcelino Pires, 4.390, Dourados/MS, o mesmo da autuada, o que é confirmado pelos contratos comerciais com a Frigobrás (fls. 588/591) e Gessy Lever (fls. 414). O número do fax utilizado em correspondência com a empresa Santista - Divisão Sanbra, é da

Processo nº : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

empresa Stella Com. de Cereais (fls. 360, 362/363); 2ª) Stella Comércio de Produtos Alimentícios Ltda., tem como sócios os srs. José Vanderlei da Silva e Paulo Cezar Tavares (fls. 338/341), tendo o mesmo endereço da Stella Com. de Cereais; 3ª) Transportes Rodoviários Stella Ltda., de Eldorado/MS, cujos sócios são os srs. Natalino de Souza Nobre e Pécio Barros e procurador o sr. Laércio Barros (fls. 322/324); 4ª) Transportes Rodoviários Stella Ltda., em Campo Grande/MS, cujos sócios são os Srs. Natalino de Souza Nobre e Pécio Barros (fls. 326/331); 5ª) Barros Nobre & Cia. Ltda., estabelecida em Toledo/PR, sócios Laércio Barros, Natalino de Souza Nobre e Pécio Barros (fls. 325); 6ª) Stella Com. e Transp. Ltda., sócios Laércio Barros e sua mulher Aparecida Nobre Barros, estabelecida em Toledo/PR (fls. 342/343); e 7ª) Nobre Com. Atacadista de Alimentos Ltda., sócios Aparecida Nobre Barros, Natalino de Souza Nobre e Pécio Barros (fls. 344/345);

- I. tendo em vista que o endereço da empresa autuada é o mesmo da Stella Com. de Cereais Ltda., a qual teve como sócios Natalino de Souza Nobre, Pécio Barros e como procurador Laércio Barros e como sócios atuais Paulo Cezar Tavares e José Vanderlei da Silva, sendo que parte substancial dos recebimentos foram através de depósitos nas c/c 23.625-6 e 29.555-9, ag. 0316 do Banco Itaú de Toledo/PR, pertencentes à empresa Transp. Rodov. Stella Ltda., que tem como sócios Natalino de Souza Nobre e Pécio Barros e como procurador Laércio Barros, são solidariamente responsáveis de acordo com o art. 124, I, do CTN, as empresas: Transportes Rodoviários Stella Ltda., Stella Comércio de Cereais Ltda., e seus sócios Natalino de Souza Nobre, Pécio Barros, Paulo Cezar Tavares e José Vanderlei da Silva; e, em relação a Laércio Barros, de acordo com o art. 135, III do CTN, é pessoalmente responsável pelos créditos tributários resultantes de atos praticados com excesso de poderes e infração à lei, já que foi ele em conjunto com Natalino e Pécio que de fato atuaram sob a razão social da autuada (fls. 72).

Pelo exposto, e com base na documentação anexada aos autos, conclui-se que a autuada, cuja representação societária foi formalmente constituída em nome dos senhores Aauto Marino Pestana e Valdir Bernardi (fls. 79/82), como sócios de fachada, na realidade, tem como proprietários o senhor Laércio Barros e as empresas Transportes Rodoviários Stella Ltda., e Stella Comércio de Cereais Ltda., na pessoa dos seus sócios, investidos que estavam de amplos e gerais poderes para realizarem em seu nome, todos os atos negociais e de gerenciamento que são inerentes aos efetivos titulares de uma pessoa jurídica.

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

Dessa forma, o sr. Laércio Barros e os sócios das nominadas empresas, srs. Natalino, Pércio, Paulo Cezar e José Vanderlei, agindo através de procuração no caso do primeiro, e das empresas quanto aos demais, negociando e recebendo valores em nome da autuada, nas contas bancárias das empresas "Stella", tiveram participação direta e incontestável na ocorrência dos fatos geradores dos tributos exigidos na presente lide.

O exaustivo e conclusivo trabalho da fiscalização comprova, através da documentação apresentada, que a recorrente serviu para a prática de atos negociais em seu nome, mas que na realidade, beneficiaram-se dos mesmos, terceiras pessoas, de forma ardilosa, através de artifícios empregados pelos agentes, com vistas à obtenção de lucros sem o devido recolhimento do tributo.

Tratam-se de atos praticados através de condutas que objetivaram falsear documentos com o fim direto de prejudicar o direito do Fisco.

Contra a empresa, pesa o fato de não haver utilizado o endereço por ela escolhido para a sua constituição, conforme menciona o relatório fiscal: *"O endereço informado pela empresa foi Av. Marcelino Pires, 4.390. No dia 02/07/96 ao procurarmos a sede da empresa no local informado no contrato social, não encontramos a empresa nem informação, nas proximidades, de quem a conhecesse..."* (fls. 68/69).

Deve-se ressaltar também, que a empresa Stella Com. de Cereais Ltda., utilizava o mesmo endereço da autuada, av. Marcelino Pires, 4.390, Dourados-MS (fls. 589,591).

A esse fato, deve-se acrescentar, ainda, outra irregularidade, pois a empresa simplesmente deixou de existir, evaporou-se sem a devida baixa nos órgãos competentes e sem a obrigatória apresentação das declarações de rendimentos.

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

Além disso, as outras empresas que tinham a expressão "Stella" na razão social, bem como os seus sócios Laércio Barros, Pércio Barros, Natalino de Souza Nobre, José Vanderlei da Silva e Paulo Cezar Tavares, estavam todos interligados nas operações da interessada, pois diversos contratos de venda de mercadorias em nome da atuada foram firmados por meio da Transp. Stella (fls. 583, 615, 655, 658, 680), cujos produtos, que a atuada deveria receber, foram depositados em contas bancárias das citadas empresas (fls. 385/390, 511/573, entre outras).

O Código Tributário Nacional estabelece em seu artigo 124, que:
"São solidariamente obrigadas: I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;".

Conforme já mencionado nos autos e de acordo com a documentação juntada, figuram como beneficiários do movimento de recursos apurado pela fiscalização, todas as pessoas físicas e jurídicas identificadas no auto de infração, as quais possuem, pessoal e diretamente, vínculo com a situação que constitui o respectivo fato gerador da obrigação tributária. É inequívoca a participação direta dessas pessoas com as irregularidades descritas pela fiscalização, onde configurou-se a utilização de uma situação aparentemente regular, empresa regularmente constituída, porém em nome de terceiros, chamados "laranjas", para a realização de operações mercantis, com a finalidade de lucro, sem o recolhimento dos tributos devidos.

Existe sociedade, na definição do art. 1.363 do Código Civil Brasileiro, quando duas ou mais pessoas combinam a conjugação de seus esforços ou recursos, para obtenção de um fim comum. Ordinariamente a sociedade constitui-se por escrito. Se não existir contrato escrito, a sociedade denomina-se irregular ou de fato.



A definição dada por Plácido e Silva em sua obra "Vocabulário Jurídico", revela os seguintes tópicos:

"As sociedades de fato podem preexistir sem contrato escrito. Assim, comprovam-se por fatos circunstanciais, que atestam sua real, ou efetiva existência e a intenção das pessoas que a compõem em manter uma soma de negócios sob uma comunhão de interesses e de bens."

e mais:

"Em princípio, mesmo que haja um contrato escrito, as sociedades de fato estabelecem entre os sócios uma responsabilidade ilimitada e solidária, de modo que são eles ligados às obrigações assumidas pela sociedade."

Washington de Barros Monteiro em sua obra "Curso de Direito Civil", 5º volume, 2ª parte, página 300, ao tecer comentários sobre as sociedades de fato, leciona:

"Já nas questões de estranhos contra a sociedade, poderão aqueles provar-lhe a existência de qualquer modo (art. 1.366, segunda parte). Aliás, escreveu PEDRO LESSA, reproduzindo VIVANTE, que os credores de uma sociedade de fato se acham na feliz posição jurídica de poderem valer-se de sua existência, ou desconhecê-la, segundo lhe convier. Se provam a existência da sociedade, podem agir contra ela, como entidade distinta dos sócios, se não dispõem de tal prova, podem voltar-se contra os sócios individualmente."

E acrescenta:

"É de admitir-se provada sua existência, quando as circunstâncias revelarem ter havido entre os seus componentes uma comunhão de interesses para certo fim comum."

O Código Comercial Brasileiro no artigo 304, admite a existência da sociedade de fato, bem como esclarece os meios de prova de sua existência:

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

“Art. 304 – São, porém, admissíveis, sem dependência da apresentação do dito instrumento (escritura), as ações que terceiros possam intentar contra a sociedade em comum ou contra qualquer dos sócios em particular. A existência da sociedade, quando por parte dos sócios se não apresenta instrumento, pode provar-se por todos os gêneros de prova admitidos em comércio (art. 122), e até por presunções fundadas em fatos de que existe ou existiu sociedade.”

Maria Helena Diniz, em sua obra “Curso de Direito Civil Brasileiro”, p. 284, ensina que:

“As pessoas jurídicas intervirão por seus órgãos, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (CC, art. 17). O órgão da pessoa jurídica, pontifica Orlando Gomes, é uma ou um conjunto de pessoas naturais que exprime sua vontade. Não há aqui uma representação no sentido rigoroso do termo, pois esta pressupõe a conjugação de duas vontades, a do representante e a do representado, o que não ocorre com a pessoa jurídica, pois o seu órgão manifesta apenas a vontade da entidade, havendo uma compenetração entre o órgão e a pessoa jurídica, não se verificando aquela dissociação entre representante e representado, que conservam a própria vontade e autonomia. Poder-se-á falar que há aí uma representação imprópria.”

Verifica-se, *in casu*, que o órgão da pessoa jurídica, ou seja, o conjunto de pessoas naturais que exprime a sua vontade, não agiu dentro das formas que preconizam as normas tributárias, pois utilizaram a pessoa jurídica com o intuito de obtenção de lucros à margem da incidência tributária.

A propósito, a autoridade julgadora de primeira instância muito bem apreciou o fato, senão vejamos:

"No caso vertente, está comprovado de forma irrefutável que houve uma verdadeira conjugação de interesses corporificados em atos negociais em que as operações comerciais da empresa Bernardi & Pestana, constituída por dois 'laranjas', foram realizados por pessoas físicas e jurídicas, acima nominadas, para fugirem à prestação de contas junto ao Fisco.

Assim é que o Sr. Laércio Barros agia em nome da interessada, pois era procurador com poderes amplos e irrestritos para representar as empresas Stella Com. de Cereais Ltda, (fls. 348/9) e Transp. Rodov. Stella Ltda, (fls. 350/1), tendo a autuada outorgado procuração para a Transp. Rodov. Stella (fls. 346/7), com poderes amplos e ilimitados para agir em seu nome perante a Perdigão Agroindustrial Ltda.

Vale dizer, tendo a interessada outorgado poderes para Transp. Rod. Stella e esta outorgado amplos e totais poderes para Laércio, este na verdade é quem estava no comando e na direção das empresas referidas, em última instância, quem praticava na condição de responsável-mor as operações da autuada que redundaram nesta exigência fiscal.

(...)

A co-responsabilidade dos sócios da interessada, Adauto Marino Pestana e Valdir Bernardi, na forma do art. 135, III, do CTN (fls. 26), está clara nos autos. Dispõe o referido dispositivo que os gerentes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No caso, os dois sócios respondiam pela gerência da empresa, conjunta ou isoladamente (v. contrato social, cláusula 7 – fls. 80).

O sócio Adauto outorgou procuração, em nome da sociedade, para a empresa Transp. Rodov. Stella gerir os negócios da outorgante (fls. 346), o que ocasionou fatos gerados objetos destes autos.

Não prospera a alegação do sócio Valdir Bernardi de que a autuação seria nula por dificultar-lhe o exercício da defesa. Ora, tendo cedido créditos da interessada,

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

advindos das operações de vendas que ocasionaram fato gerador dos impostos e contribuições ora exigidos (v. fls. 655, 658, 680), evidente se torna sua responsabilidade por violação contratual, vez que no contrato de fls. 79/82, não se vislumbra essa possibilidade.

Tendo a empresa encerrado suas atividades de forma irregular, simplesmente fechando suas portas e desaparecendo, seus sócios-gerentes respondem perante o fisco. (...)

As empresas STELLA, bem como seus sócios Laércio Barros, Pécio Barros, Natalino de Souza Nobre, José Vanderlei da Silva e Paulo Cezar Tavares, estavam todos interligados nas operações da interessada, pois diversos contratos de vendas da autuada foram fechados por meio da Transp. Stella (fls. 583, 615, 655, 658, 680), resultando que muitos créditos por vendas que a autuada deveria receber foram depositados em contas das referidas empresas (v. fls. 385/90, 511/573 etc) conforme explicitado nas letras j/h/i supra (fls. 69/72), resumidas acima, com citação das folhas dos respectivos documentos. (os grifos não são do original)

A farta documentação carreada aos autos comprova que as pessoas relacionadas no auto de infração operavam comercialmente, sob o nome da pessoa jurídica constituída em nome de terceiros de reduzida capacidade financeira. As pessoas citadas detinham todo o poder de administração da empresa, efetuavam transações comerciais em nome desta e movimentavam recursos da empresa junto a rede bancária, tendo, inclusive, movimentado numerário da autuada em suas próprias contas bancárias.

Com respeito à responsabilidade das pessoas jurídicas arroladas no auto de infração como devedoras solidárias do crédito tributário, o mestre Silvio Rodrigues, em sua obra "Direito Civil", volume IV, pg. 90, ensina que:

"33. Responsabilidade da pessoa jurídica de direito privado. – O problema teórico de algum interesse; que o assunto suscita, é o de saber se a responsabilidade das

peessoas jurídicas de direito privado é direta ou indireta. Tendo a pessoa jurídica que agir por meio de seus representantes, é a pessoa física destes quem, eventualmente, pratica o ato ilícito causador de dano à vítima. Ora, se se entender que ao praticar o ato ilícito os representantes agem como delegados da pessoa jurídica, seria esta a responsável direta pela reparação do dano, pois seria ela quem teria causado o prejuízo; enquanto que, se se entender, o que é óbvio, que os representantes da pessoa jurídica não desfrutam de poderes para praticar o ilícito, seriam os representantes, pessoas físicas os responsáveis diretos pela reparação do dano, e a pessoa jurídica apenas solidariamente responsável. Nesse caso a responsabilidade da pessoa jurídica de direito privado seria indireta, pois estaria respondendo por fato de terceiro, isto é, de seus representantes.

Tal questão, no regime do Código Civil, tem interesse meramente teórico, em face do seu art. 1.522, que determina que a responsabilidade das pessoas jurídicas, que exercerem atividade industrial, é semelhante à do patrão, amo, comitente, por seus empregados serviços e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir ou por ocasião dele. De modo que as considerações feitas acima, respeitantes à responsabilidade do preponente por ato do preposto, são válidas, no que diz respeito à responsabilidade civil das pessoas jurídicas, por atos praticados por seus representantes. Assim, trata-se de responsabilidade indireta por fato de outrem e a ela se aplica a mesma presunção de culpa consagrada na Súmula nº 341, do Supremo Tribunal Federal..”

Sobre o assunto, também digno de nota o professor Miguel Maria de Serpa Lopes, in “Curso de Direito Civil”, volume 5, pag. 290:

“Essa mesma idéia de responsabilidade da pessoa jurídica foi dominante mesmo entre os negativistas. WINDSCHEID, apesar de recusar a possibilidade da aplicação da lei penal às pessoas jurídicas, todavia, no que tange ao delito civil e à conseqüente reparação do dano causado, entende-a incontestável, de vez que adquiriu a possibilidade de obter os seus fins com o agir só por meio dos seus representantes. Não lhe pareceu justo

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

deixar-se a pessoa jurídica fora dos efeitos danosos de atos que lhe proporcionaram vantagens.

(...)

O nosso Direito positivo, que está estratificado nas regras do Código Civil, a esse respeito, regulou toda a matéria inerente à pessoa jurídica.

Em primeiro lugar, estabeleceu a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de Direito Público, declarando-as, no art. 15, civilmente responsáveis por atos de seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano."

Como visto acima, não procede a alegação da recorrente, no sentido de que as pessoas jurídicas não podem ser arroladas como co-responsáveis pelo crédito tributário constituído.

Quanto ao mérito, alega a recorrente que a fiscalização tomou por base imponível toda a receita que entendeu não declarada, sem cogitar a existência de eventuais custos a serem computados na sua apuração. O levantamento procedido pela autoridade autuante baseou-se no movimento paralelo, não escriturado, tampouco incluído na declaração de rendimentos da contribuinte, portanto, sem condições de se estabelecer o custo das importâncias tributadas.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL e COFINS

As exigências referentes a Contribuição Social sobre o Lucro e Cofins, também devem ser mantidas, por se tratarem de lançamentos efetuados com base nos mesmos fatos apurados no lançamento relativo ao Imposto de Renda.

Processo nº. : 10140.001680/96-62
Acórdão nº : 107-05.735

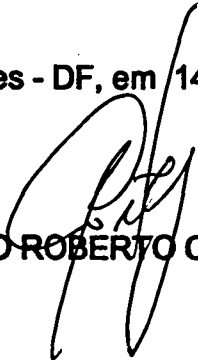
PIS

Tem razão a recorrente quanto alega que, mesmo retificado o auto de infração para exclusão dos efeitos dos D.Leis 2445/88 e 2449/88, o novo lançamento não observou integralmente os ditames da Lei Complementar 7/70, mais especificamente quanto a questão da base de cálculo aferível para efeitos de lançamento.

Com efeito, nos termos da jurisprudência deste Colegiado, o lançamento de PIS com fundamento na Lei Complementar 7/70 impõe que se observe, em matéria de base de cálculo, a regra inserta em seu artigo 6º, § único, que determina ser este o faturamento verificado no sexto mês anterior. Logo, como no presente lançamento esta diretriz não foi observada, não há como o lançamento prevalecer.

Por todos esses motivos, meu voto é no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para declarar insubsistente a exigência relativa a contribuição para o PIS.

Sala das Sessões - DF, em 14 de setembro de 1999.


PAULO ROBERTO CORTEZ