



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10325.000962/2006-53
Recurso nº 159.272
Acórdão nº **1101-00.265 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 07/04/2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente REGIS DISTRIBUIDORA E ILSON MATHEUS RODRIGUES
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2002

PRELIMINAR DE NULIDADE – Somente ensejam nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

ARBITRAMENTO - o arbitramento de receitas tem fundamento quando a documentação do contribuinte restar imprestável para a apuração da base de cálculo do tributo.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO DE FATO. Não desfruta da proteção que a lei confere ao patrimônio pessoal daqueles que regularmente compõem uma sociedade a pessoa que, embora sem constar do quadro social, atua como administrador de fato da empresa, com evidente interesse comum nas situações constitutivas dos fatos geradores que deram ensejo à exigência fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Two handwritten signatures in black ink, one larger and more stylized, and one smaller and simpler.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário de Regis Distribuidora Ltda e, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário de Ilson Mateus Rodrigues, restando vencido o Conselheiro Relator Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, que dava provimento parcial para rejeitar a atribuição de responsabilidade solidária com base no art. 124, I do CTN, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Shelley Henrique Dalcamin, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Designada a Conselheira Edeli Pereira Bessa para redigir o voto vencedor.


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator


EDELI PEREIRA BESSA - Redatora designada.

EDITADO EM: 06 JUN 2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (presidente da turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (vice-presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa e Shelley Henrique Dalcamin. Ausente o conselheiro José Ricardo da Silva.

Relatório

Cuidam-se de 2 Recursos Voluntários, de fls. 1094/1133 e 1238/1255, interpostos contra decisão da DRJ em Fortaleza/CE, de fls. 1059/1085, que julgou procedentes em parte os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS de fls. 820/847, relativo ao ano-calendário 2002, dos quais a contribuinte tomou ciência em 21.11.2006, conforme AR de fls. 865.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado no valor de R\$ 5.114.788,65, já inclusos juros de mora e multa de ofício de 75%. O lançamento tem origem no arbitramento de receitas com base no valor das compras de mercadorias, em razão do não conhecimento da receita bruta da contribuinte.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal de fls. 848/863, consta na base de dados da SRFB informações de vendas efetuadas por pessoas jurídicas à contribuinte, no valor de R\$ 12.000.000,00, enquanto que na DIPJ/2003 apresentada pela contribuinte foi informado Ativo total de R\$ 183.789,85 e capital social de R\$ 6.000,00.


A contribuinte, intimada a apresentar sua escrituração contábil e fiscal, alegou ter sido extraviada, sem, contudo, comprovar o alegado nem ter feito publicar em jornal de grande circulação o ocorrido. Em decorrência, a Fiscalização procedeu ao arbitramento de receitas, a partir do valor de compra de mercadorias.

Em decorrência, foi expedida Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira ao Bradesco S/A e Banco Rural S/A para que apresentassem dados cadastrais dos responsáveis pela movimentação financeira da contribuinte e cópia dos cinco maiores cheques emitidos.

Analisando o material apresentado pelo Bradesco S/A, a fiscalização concluiu que todos os sócios e o Sr. Ilson Matheus Rodrigues, cônjuge da sócia Sra. Maria Pinheiro Rodrigues, possuíam cartões de assinatura com poderes de representação para movimentar isoladamente as contas e praticar atos de comércio. O Banco Rural S/A apresentou instrumento de Procuração, pelo qual foi constituído como procurador o Sr. Ilson Matheus Rodrigues com amplos e ilimitados poderes. As cópias dos cheques apresentados pelo Banco Bradesco foram assinadas pelo Sr. Ilson.

Em decorrência, considerando que o Sr. Ilson Matheus Rodrigues não era sócio da empresa e praticava atos individuais, a Fiscalização concluiu que aquele agia em interesse próprio quando representava a contribuinte, aplicando a responsabilidade solidária ao presente caso.

A contribuinte apresentou a impugnação de fls. 870/921. Em suas razões, suscitou a nulidade do lançamento, em face da violação ao princípio da oficialidade, sob fundamento de que somente por ocasião da lavratura do lançamento a contribuinte teve ciência dos trabalhos realizados durante a fiscalização, acarretando cerceamento do direito de defesa.



Alegou a ofensa aos princípios da razoabilidade e moralidade, sob o fundamento de que era de conhecimento da autoridade fiscal que a contribuinte passava por serias dificuldades financeiras, sendo incapaz de arcar com o ônus tributário no montante arbitrado, incompatível com a lucratividade da empresa, tendo encerrado suas atividades no ano-calendário 2005.

O arbitramento do lucro somente se justifica diante da impossibilidade total de apurar o imposto devido no período-base. No caso, não foram considerados os valores que transitaram em conta bancária de titularidade da contribuinte, por meio dos quais observa-se que houve empréstimos perante o Banco Rural S/A no valor de R\$ 3.730.187,97. Ademais, para o arbitramento com base no valor de compras, deveriam ter sido comprovadas as entregas de mercadorias e o pagamento correspondente.

Suscitou, ainda, a ofensa ao princípio da verdade material e o cerceamento do direito de defesa, na medida em que inexistia prova nos autos da omissão de receitas. A mera informação de terceiros, sem quaisquer provas concretas, não constituem prova dos valores pagos pela contribuinte.

Alegou, ainda, que houve afronta ao art. 142 do CTN, haja vista que caberia à Fiscalização realizar o lançamento com base no lucro real, amparado nas demonstrações financeiras obtidas perante as instituições financeiras, em conformidade com o art. 42 da Lei nº 9.430/96, e não com base no lucro arbitrado, por se tratar de medida extrema e mais onerosa ao contribuinte.

Outro erro alegado pela contribuinte refere-se ao lançamento de valores já declarados em DCTF pela contribuinte.

No mérito, defendeu a ausência de liquidez e certeza do lançamento. Não basta a informação de terceiros sobre a existência de notas fiscais em nome da contribuinte, devendo restar comprovada a efetiva entrega de mercadorias, bem como dos pagamentos correspondentes. Para a exigência do tributo é necessário que se comprove de forma segura a ocorrência do fato gerador.

De acordo com o art. 142 do CTN cabe ao Fisco, e não ao contribuinte, a identificação do fato gerador, a apuração da base de cálculo e valor devido. No presente caso, o fisco não deduziu do montante apurado os valores já declarados em DIPJ pela contribuinte.

Igualmente, não foram considerados no presente lançamento os valores declarados em DCTF e recolhidos espontaneamente pela contribuinte.

Com relação à responsabilidade solidária do Sr. Ilson Mateus Rodrigues, afirmou que não consta nos autos elementos suficientes a dar suporte a responsabilização solidária de terceiros. Ademais, para a aplicação da responsabilidade tributária, deveria ter sido comprovada a conduta dolosa ou excesso de poderes do Sr. Ilson, o que não ocorreu no caso.

Por fim, defendeu a ilegalidade da taxa Selic.

A DRJ julgou procedentes em parte os lançamentos, às fls. 1059/1085. Em suas razões, afastou as preliminares de nulidade, ante a inocorrência de hipótese descrita no art. 59 do Decreto nº 70.235/72. Acrescentou que não cabe falar em princípios do contraditório e

ampla defesa senão quando instaurado o contencioso administrativo. A fase que precede o lançamento é inquisitória, não sendo regida pelos princípios do contraditório e ampla defesa.

No mérito, afirmou que a legislação autoriza o arbitramento dos lucros quando o contribuinte não mantém em boa ordem a sua escrituração contábil e fiscal, sendo, portanto, correto o lançamento.

Quanto aos valores declarados, afirmou que a receita bruta declarada está sujeita à verificação pela autoridade tributária. Ao contrário do alegado pela contribuinte, o ônus da prova quanto à exatidão dos valores declarados é da contribuinte, com base em documentação hábil e idônea. Não havendo como apurar a receita bruta, é dever da autoridade lançadora proceder ao arbitramento.

Em relação ao arbitramento com base nos depósitos bancários, afirmou que o lançamento com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96 refere-se a outra tipologia de lançamento, qual seja, a omissão de receitas sem origem comprovada. A fiscalização, a seu critério, poderá optar por uma das alternativas dispostas na legislação para o arbitramento do lucro.

A respeito dos débitos confessados em DCTF, considerou os valores declarados e recolhidos pela contribuinte, excluindo a parcela correspondente da presente autuação.

Manteve a aplicação da taxa Selic, por estar em conformidade com a legislação, inclusive com Súmula do Primeiro Conselho de Contribuinte.

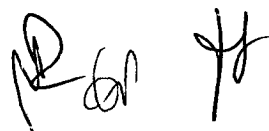
Com relação à responsabilidade solidária do Sr. Ilson Mateus Rodrigues, da análise dos documentos constantes nos autos, constatou que os maiores cheques emitidos pela contribuinte foram por ele assinados, bem como possuía poderes ilimitados de gestão da empresa. Acrescentou que o Sr. Ilson é sócio-administrador de diversas empresas, conforme fls. 816/871, algumas delas do ramo alimentício, mesmo ramo de atividade da contribuinte, razão pela qual concluiu ser aquele sócio efetivo da empresa fiscalizada, mantendo-se a responsabilidade solidária.

A contribuinte, devidamente intimada da decisão em 18.04.2007, conforme AR de fls. 1091, interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário de fls. 1094/1133, em 15.05.2007. Em suas razões, a contribuinte ratificou as alegações de sua impugnação.

O Sr. Ilson Mateus Rodrigues apresentou recurso às fls. 1238/1255. Em suas razões, defendeu a impossibilidade de responsabilidade solidária no presente caso. Alegou que uma simples procuração não tem o condão de torná-lo responsável solidário.

Ainda que se considerasse que o Sr. Ilson tivesse alguma participação na sociedade, esse somente seria responsável solidário se comprovado que a infração tributária decorre da prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou com dolo, o que não ocorreu.

É o relatório.



Voto Vencido

Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, Relator

Os recursos preenchem os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O presente lançamento tem origem no arbitramento de receitas com base no valor das compras de mercadorias, em razão do não conhecimento da receita bruta da contribuinte no ano-calendário 2002, do qual a contribuinte tomou ciência em 21.11.2006, conforme AR de fls. 865.

Em seu recurso, a contribuinte reitera as razões de sua impugnação, suscitando, assim, a nulidade do lançamento e, no mérito, a sua improcedência.

Somente acarreta a nulidade do lançamento os atos e termos lavrados por servidos incompetente ou com preterição do direito de defesa, a teor do art. 59 do Decreto nº 70.235/72. No caso, durante todo o procedimento fiscal, a contribuinte foi intimada a prestar esclarecimentos, sendo franqueados todos os meios de defesa à contribuinte, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa. O lançamento foi realizado em conformidade com a legislação vigente.

Segundo o art. 142 do CTN, é dever da autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. O lançamento atende a todos esses requisitos. Deve, assim, ser afastada a preliminar de nulidade.

Com relação ao arbitramento das receitas, a motivação do lançamento foi a ausência de escrituração contábil e fiscal, o que teria impossibilitado a apuração do lucro real da contribuinte. A fundamentação legal do auto de infração é o art. 530, II, do Decreto nº 3.000/99, que dispõe o seguinte:

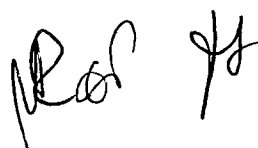
Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

II-a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real;

Segundo o art. 530 acima transcrito, o arbitramento de receitas tem fundamento, dentre outras hipóteses, quando a documentação do contribuinte contiver



deficiência que a torne imprestável para a apuração do lucro real. No caso, a escrituração contábil e fiscal não foi apresentada, inexistindo, assim, elementos para afastar o arbitramento.

Quanto aos juros à taxa SELIC, esses estão previstos no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e sua aplicação já foi objeto de Súmula deste Conselho, conforme transcrito a seguir:

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Isto posto, voto por dar provimento ao recurso voluntário da contribuinte.

Destaco, contudo, que, conforme Distrato Social às fls. 931, a sociedade encerrou as suas atividades em 30.06.2005, com a sua liquidação e partilha do remanescente, restando extinta a sociedade para todos os efeitos, em conformidade com o art. 1109 do Código Civil. Vejamos:

Art. 1.109. Aprovadas as contas, encerra-se a liquidação, e a sociedade se extingue, ao ser averbada no registro próprio a ata da assembléia.

Parágrafo único. O dissidente tem o prazo de trinta dias, a contar da publicação da ata, devidamente averbada, para promover a ação que couber.

Referido Instrumento foi arquivado na Junta Comercial do Maranhão em 09.01.2006, anteriormente à ciência do Termo do Início de Fiscalização e, por conseguinte, da lavratura do auto de infração, dos quais o sócio-administrador da contribuinte tomou ciência em 11.04.2006 e 21.11.2006, respectivamente.

De acordo com o art. 1110 do Código Civil, encerrada a liquidação, o credor não satisfeito só terá direito a exigir dos sócios, individualmente, o pagamento do seu crédito, até o limite da soma por eles recebida em partilha, e a propor contra o liquidante ação de perdas e danos.

Assim, após a extinção da pessoa jurídica, eventual crédito tributário deverá ser direcionado à pessoa dos sócios, em conformidade com o disposto no art. 1110 do Código Civil e o próprio art. 134 do CTN, nos seguintes termos:

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:

I - os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;

II - os tutores e curadores, pelos tributos devidos por seus tutelados ou curatelados;

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

IV - o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;

V - o síndico e o comissário, pelos tributos devidos pela massa falida ou pelo concordatário;

VI - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;

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

Segundo o art. 121 do CTN, 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; ou (ii) responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Após a sua extinção, a pessoa jurídica não mais possuía personalidade jurídica e não poderia figurar como sujeito passivo de relação jurídico-tributária. Assim, por expressa determinação legal, o sujeito passivo da obrigação tributária passou a ser o sócio da pessoa jurídica, sendo nulo, por erro na identificação do sujeito passivo, o lançamento efetuado contra pessoa jurídica extinta antes da lavratura do auto de infração.

Sobre o tema, é esclarecedora a decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Ementa: LANÇAMENTO – PESSOA JURÍDICA EXTINTA – LIQUIDAÇÃO – O artigo 121 estabelece que o sujeito passivo é quem estiver obrigado ao pagamento do tributo, que pode ser o contribuinte ou o responsável indicado na lei. A pessoa jurídica subsiste até o final de sua liquidação, de modo que não é possível promover lançamento (formalização da relação jurídico tributária) contra uma pessoa extinta pois ela é inexistente no mundo jurídico. ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DE SUJEITO PASSIVO – PESSOA JURÍDICA EXTINTA – É inadmissível a lavratura de auto de infração contra pessoa jurídica extinta, bem como a transferência do pólo passivo da relação jurídica tributária no curso do processo administrativo a um dos sócios da empresa sem o devido processo legal para identificar o responsável conforme previsto no Código Civil e no Código Tributário Nacional (arts. 128 a 135), abrindo a possibilidade do direito à ampla defesa e ao contraditório. (Recurso especial provido. Recurso 105.132490. Turma: PRIMEIRA TURMA. Data da Sessão: 05/12/2005. Relator(a): José Henrique Longo.)

Por fim, quanto à sujeição passiva solidária do Sr. Ilson Mateus Rodrigues, esta resulta do fato de a fiscalização ter considerado que o mesmo agia em interesse próprio quando representada a contribuinte, em razão do que entendeu a Fiscalização restar caracterizada a solidariedade e responsabilidade de que tratam, respectivamente, o art. 124, I, e art. 135 do CTN.

A solidariedade de que trata o art. 124, I, do CTN é aplicável à pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária. No caso concreto, a fiscalização, conforme fls. 852, demonstrou que o Sr. Ilson, por procuração, tinha poderes para exercer isoladamente a administração da contribuinte e este era, ainda,

sócio-administrador de outras empresas que atuavam no setor do comércio. Foi desta constatação que a fiscalização concluiu que o Sr. Ilson tinha interesse próprio quando agia em nome da contribuinte.

Entendo que tais fatos não são bastantes para caracterizar a hipótese de ocorrência de interesse comum de que trata o art. 124 do CTN. Os atos praticados pelo Sr. Ilton, em que pese por procuração, foram realizados em nome e em representação da contribuinte, não restando demonstrado nos autos qualquer ato praticado que beneficiasse diretamente o Sr. Ilson ou qualquer das outras empresas a ele ligadas.

Adicionalmente, entendo, pelas mesmas razões, que não deve prosperar a responsabilidade pessoal com base no art. 135 do CTN. Isso porque a responsabilidade de que trata o art. 135 do CTN é aplicável tão somente quando houver atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, o que não logrou comprovar a fiscalização.

Isto posto, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário da contribuinte e DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário do Sr. Ilson Mateus Rodrigues, para cancelar a exigência, em razão do erro na identificação do sujeito passivo, em contrariedade ao art. 142 do CTN, afastando, ainda, a solidariedade passiva e responsabilidade pessoal atribuída ao Sr. Ilson Mateus Rodrigues.



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO

Voto Vencedor

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Dirirjo do I. Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho tão só em relação à atribuição de solidariedade a Ilson Mateus Rodrigues com fundamento no art. 124, inciso I do CTN.

Apurou a Fiscalização que tal pessoa agia como procurador da autuada, com amplos, gerais e ilimitados poderes para abrir, movimentar e encerrar conta corrente, emitir e endossar cheques, enfim, praticar atos de comércio próprios à manutenção de atividade econômica. Constatou, ainda, que a sociedade apresentava como sócios sua cónjuge Maria Pinheiro Rodrigues e o diretor das empresas do *Grupo Mateus*, do qual Ilson Mateus Rodrigues é responsável.

E, no período em que exerceu a representação da pessoa jurídica fiscalizada, significativo volume de compras foi realizado, ao passo que ínfima receita foi informada nas declarações prestadas à Receita Federal, com o posterior desaparecimento dos livros e documentos da escrituração que poderiam esclarecer tal descompasso, ou tornar evidente a subtração de valores tributáveis.

Não é razoável admitir que Ilson Mateus Rodrigues, ao mesmo tempo que figurava ostensivamente como responsável por empresas do mesmo ramo de atividade da autuada, atuasse tão só como procurador na Regis Distribuidora Ltda, gerindo seus recursos, sem qualquer interesse no resultado das atividades por ela praticadas.

O acórdão da 4ª Turma da DRJ/Fortaleza com clareza aborda estas circunstâncias:

No presente caso, a fiscalização ao analisar os documentos enviados pelo Banco Rural S/A constatou a existência de Instrumento Particular de Procuração constituindo como procurador da fiscalizada o Sr. Ilson Mateus Rodrigues, CPF nº 225.840.133-04, o qual não figura em seu Contrato Social. Conforme documentos anexos às fls. 117/118 o Sr. Ilson Mateus pode exercer isoladamente os seguintes poderes: (i) Receber quaisquer quantias dando recibo e quitação; (ii) Emitir Cheques; (iii) Emitir, Endossar e Avalizar Promissórias e Contratos; (iv) Emitir, Endossar, Aceitar e Avalizar Duplicatas; (v) Autorizar débitos ou transferências de fundos; (vi) Contrair Empréstimos Bancários; (vii) Endossar Conhecimentos; (viii) Requisitar Talonários de Cheques; (ix) Assinar Borderôs; (x) Solicitar Saldos ou Extratos de Contas; (xi) Autorizar entrega de Títulos Livre Pagamento.

Além dos poderes acima discriminados o Instrumento Particular de Procuração, anexo às fls. 118, confere ao Sr. Ilson Mateus amplos, gerais e ilimitados poderes para “abrir, movimentar e encerrar conta corrente, emitir e endossar cheques (...), podendo

60 JK

para tanto assinar Instrumentos Públicos e/ou Particulares, Contratos, Cédulas de Crédito Bancário, Anexos, Aditivos e outros instrumentos que se fizerem necessários; concordar com termos, cláusulas, condições, prazos, valores, taxas e encargos; dar bens móveis e imóveis em garantia, (...), enfim, praticar todos os demais atos necessários ao fiel e cabal cumprimento do presente mandato, o que tudo dá por bom, valioso e firme, sendo vedado o Substabelecimento". O Banco Bradesco S/A forneceu ficha Cadastro de Clientes na qual o Sr. Ilson Mateus Rodrigues, CPF nº 225.840.133-04, consta com poderes de representação isolada, fls. 125.

Os cheques de maiores valores emitidos junto ao Banco Rural, fls. 114, e Bradesco, fls. 128/135, são assinados pelo Sr. Ilson Mateus Rodrigues.

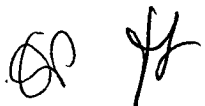
Ora, partindo-se do pressuposto que o Sr. Ilson Mateus Rodrigues, CPF nº 225.840.133-04, é sócio-administrador responsável por diversas empresas, conforme pesquisa anexa às fls. 816/817, algumas delas atuando na área alimentícia, mesmo ramo de atividade exercida pela empresa fiscalizada e, dado que este dispõe de poderes amplos, gerais e ilimitados para movimentar contas bancárias da autuada a ilação que se impõe é que o Sr. Ilson Mateus Rodrigues, CPF nº 225.840.133-04, é de fato "sócio efetivo" da empresa Regis Distribuidora Ltda.

Com efeito, não é crível que a pessoa jurídica conceda autorização para a efetivação de movimentação financeira a pessoa que não seja ligada à empresa.

Ao portar-se desta forma, sem, contudo, integrar o quadro social da pessoa jurídica fiscalizada, resta claro que Ilson Mateus Rodrigues agiu como sócio de fato, deixando de ter a proteção que a lei confere ao patrimônio pessoal daqueles que regularmente compõem uma sociedade, e passando a figurar no mesmo plano de responsabilidade direta no qual se encontra a pessoa jurídica, situação que constitui a responsabilidade solidária na forma prevista no art. 124, inciso I e parágrafo único do CTN, por evidente *interesse comum* nas situações que constituíram os fatos geradores que deram ensejo à presente exigência fiscal.

Ressalte-se que o Fisco desincumbiu-se de seu ônus probatório ao reunir os elementos antes citados que se constituem em indícios convergentes no sentido de que Ilson Mateus Rodrigues atuou como sócio de fato da autuada, e assim autorizam a presunção dos fatos a ele imputados, mormente em face do contexto que se apresentou durante os trabalhos fiscais: empresa liquidada, com documentos de sua escrituração destruídos ou extraviados, de forma a inviabilizar qualquer análise mais aprofundada das operações desenvolvidas pela pessoa jurídica, evidenciadas nas compras realizadas no período e na movimentação bancária gerida pelo referido sócio de fato.

Recorde-se que como apontou a Fiscalização, as compras no ano-calendário 2002 montaram valores próximos de R\$ 12.000.000,00, ao passo que as únicas evidências do patrimônio social da autuada disponíveis, constantes da DIPJ apresentada para o período, anotavam ativo de R\$ 183.789,35 e capital social de R\$ 6.000,00.



Não se trata, pois, de lhe atribuir responsabilidade solidária com base em uma simples procuração, mas sim em face das operações realizadas a partir dos poderes assim conferidos, num contexto no qual o sócio efetivo de outras empresas do mesmo grupo empresarial optou por não figurar como tal na empresa fiscalizada, mas sem abrir mão de administrar seus recursos financeiros, efetivando compras de produtos cuja destinação não resultou no reconhecimento das receitas correspondentes, seguida de posterior extinção da sociedade sem o recolhimento dos tributos que seriam esperados, além da supressão dos livros e documentos da escrituração comercial correspondente.

Desnecessário, assim, abordar a prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou com dolo, muito embora o voto do I. Conselheiro Alexandre Andrade de Lima da Fonte Filho precise estas ocorrências e reconheça a responsabilidade de Ilson Mateus Rodrigues com fundamento no art. 135, inciso II e III do CTN.

Por estas razões, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário de Ilson Mateus Rodrigues e, no mais, acompanho o voto do I. Conselheiro Alexandre Andrade de Lima da Fonte Filho, que NEGOU PROVIMENTO ao recurso voluntário de Regis Distribuidora Ltda.



EDELI PEREIRA BESSA – Redatora designada