



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13502.720754/2011-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-002.574 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de março de 2023
Recorrente COMERCIAL GOOD SUPERMARKET LTDA E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. REAL ADMINISTRADOR. INFRAÇÃO À LEI. INTERESSE COMUM. PROVA. CABIMENTO

O interesse econômico comum nas situações que constituíram os fatos geradores dos tributos lançados, bem assim, a prática de infrações à lei tributária/penal, ensejam a atribuição de responsabilidade solidária aos reais administradores da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 124, I e 135, III, ambos do CTN, uma vez que, demonstrado mediante conjunto de elementos fáticos convergentes, que o responsabilizado não apenas ostentavam a condição de administradores de fato da empresa (preposto), mas detinha conhecimento e sabia o que ocorria, portanto tinha consciência do valor da receita e tirou proveito dos lucros auferidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher a preliminar de ilegitimidade passiva da recorrente Antonieta Ferreira Fontes, rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva do recorrente Itamar Góis Fontes, e, em dar-lhe provimento parcial.

(documento assinado digitalmente)

Wagner Mota Momesso de Oliveira- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mateus Soares de Oliveira (Relator), Wagner Mota Momesso de Oliveira (Presidente) e Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3002-002.574 - 3ª Seção/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 13502.720754/2011-31

Relatório

Tratam-se de recurso voluntário interpostos respectivamente por COMERCIAL GOOD SUPERMARKET LTDA, ANTONIETA FERREIRA FONTES e ITAMAR GÓIS FONTES as fls. 2019-2045, pugnando pela reforma do r. julgado de fls. 2003-2014, a qual, sustenta, basicamente que:

- inexistem atos ilícitos e interesse comum que justifiquem a inclusão dos sócios neste processo administrativo na condição de devedores solidários, assim como não há prova da existência do grupo econômico;
- todas as operações de aluguel de imóveis, maquinários, bem como demais despesas apontadas para fins de creditamento e ajuste da base de cálculo estão devidamente comprovadas, inexistindo atos simulatórios por parte dos recorrentes;

Por outro lado, consta que o Auto de Infração foi lavrado para exigência do PIS e da COFINS, referentes aos anos-calendário de 2007 e 2008, acompanhado de juros de mora e multa de ofício no importe de 75%, posto que, não obstante restar comprovado o envolvimento e conhecimento por parte dos sócios dos atos fraudulentos perpetrados para redução da base de cálculo do imposto por meio de negociações não comprovadas, o mesmo foi devidamente intimado para apresentar, por diversas vezes, os documentos durante do procedimento fiscal e assim não o fez, deixando de justificar todas as operações e ilidir as inconsistências por ele mesmo informadas em suas declarações fiscais.

Voto

Conselheiro Mateus Soares de Oliveira, Relator.

1 Da Tempestividade

O recurso encontra-se devidamente tempestivo, bem como reúne as demais condições de admissibilidade e processamento.

2 Da Presunção De Irregularidades no Processo Tributário:

Tomando-se por base a segurança jurídica, reflexo do princípio da tipicidade fechada, nobre pilar constitucional, quando do lançamento ou da lavratura do auto de infração fiscal aduaneiro, cabe aos Auditores Fiscais buscar a verdade material na investigação a respeito do objeto das Instruções Normativas a que se aborda neste trabalho.

A presunção quanto a suspeita de fraude vinculada à origem do capital ou produto envolvido na operação de comex, assim como na identificação do verdadeiro importador ou exportador, deve ser analisada com limitações.

Por presunção, entende-se que se trata do exercício de se extrair, de uma lógica ou fatos corriqueiros na realidade aduaneira, uma verdade. Legalmente, não é proibida sua utilização, inclusive por parte do FISCO, motivo pelo qual a legislação prevê a presunção absoluta – *iuris et de iuris*- e relativa- *iuris tantum*-. Trabalha-se em algo inexistente, supondo sê-lo existente, diante de outros fatos conhecidos¹.

Tarefa árdua esta de se presumir uma simulação, fraude, indícios de quaisquer irregularidades. Ainda mais quando isso ocorrer mediante interpretação de um texto normativo de forma literal e isolada de todo conjunto probatório, a começar pelo contrato de distribuição celebrado entre as partes do exportador e o recorrente.

É preciso parcimônia nesta tarefa.

A partir do momento, porém, em que as conjecturas da autoridade administrativa começam a materializar-se em atos concretos contra o contribuinte, é mister venham observados alguns pressupostos e requisitos, de modo a não lhe violentar direitos subjetivos fundamentais.

Noutros falares, o Estado deve comprovar a culpabilidade do contribuinte, que é constitucionalmente presumido inocente. Esta é uma *presunção iuris tantum*, que só pode ceder passo com mínimo de provas produzidas, já na órbita administrativa, por meio do devido processo legal e com a garantia da ampla defesa. A pretexto de combater a fraude ou agilizar a arrecadação, à Fazenda Pública não é dado presumir fatos para compelir os contribuintes a pagar tributos ou a suportar multas fiscais (CARRAZA, ROQUE ANTÔNIO. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO**. 28ª ed. São Paulo: Ed. MALHEIROS, 2012, p. 527-528).

Partindo da premissa de que o indício não leva à certeza, embora, pelo menos em tese, a aproxime de forma substancial, uma determinação administrativa pautada apenas em indícios sempre deixará aberta a porta da incerteza.

Diante disto, é de fundamental importância identificar corretamente quais as atitudes configuradoras da fraude, de forma a ilidir quaisquer irregularidades nas operações financeiras de comex, com especial destaque na imputação conferida aos recorrentes pessoas físicas. Justamente por isso que far-se-á uma análise da importância dos métodos hermenêuticos da legislação aduaneira e tributária.

3 Da Ilegitimidade Passiva da Pessoa Física Antonieta Ferreira Fontes;

Com a devida vênia aos argumentos externados em sede de Recurso Voluntário, entende-se que somente os argumentos de ilegitimidade passiva dos sócios devem ser afastados, mantendo-se as demais imputações em relação a recorrente pessoa jurídica. Necessário, de imediato, distinguir, interesse comum de atos ilícitos que justifiquem a inclusão no processo na qualidade de devedor solidário.

A reflexão que surge é acerca da aplicabilidade ou não do art. 124, I, do CTN. A propósito, assim dispôs o legislador:

¹ VIDE valiosíssimos comentários de CARRAZA, ROQUE ANTÔNIO. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO**. 28ª ed. São Paulo: Ed. MALHEIROS, 2012, p. 525.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II – as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Art. 674. Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática ou dela se beneficie;

Nas relações comerciais, formalizadas por contratos, o que importa são as cláusulas e não o nome a que se exterioriza a avença. Cada parte está com seus próprios interesses. De um lado os locatários de imóveis e maquinários, a ex da própria Imobiliária, busca incrementar as suas atividades com um maior grau de segurança, exercendo o interesse das suas finalidades de seu negócio. Lado outro os contratados buscam se estruturar e fomentar negócios, prospectar cada vez mais clientes e aumentar sua margem de lucro.

O fato da Sra. Antonieta Ferreira Fontes ter composto quadro societário da empresa recorrente na sua fundação e saído logo na sequência e, compor a sociedade da imobiliária, em absolutamente nada lhe vincula a eventuais fraudes perpetradas pela pessoa jurídica..

Desta forma, entende-se ser inaplicável o disposto do art. 124, I do CTN por inexistir interesse comum entre as partes. Neste cenário, leciona Hugo de Brito Machado que:

A propósito, Hugo de Brito Machado faz importante observação, distinguindo *INTERESSE COMUM* DE *INTERESSE CONTRAPOSTO*. COMPRADOR E VENDEDOR, POR EXEMPLO, NO ÂMBITO DE UM CONTRATO DE COMPRA E VENDA, TÊM INTERESSES CONTRAPOSTOS, E NÃO COMUNS. NÃO PODEM, POIS, SÓ POR ESSA CONDIÇÃO, SER COLOCADOS COMO DEVEDORES SOLIDÁRIOS. Confira-se, a propósito: Hugo de Brito Machado, *Comentários ao Código Tributário Nacional*, São Paulo: Atlas, 2004, v. 2, p. 463 ((Hugo de Brito Machado, *Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e às Leis Complementares 87/1996 e 116/2003* / Hugo de Brito Machado Segundo. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo:Atlas, 2017, p. 275).

No mesmo sentido, esta Egrégia Corte já manifestou expressamente que o artigo 124 do CTN não pode ser aplicado de forma isolada e interpretado de forma literal, de modo a afastar-se de todo o conjunto probatório dos autos. Por isso e a título de fundamentação, pede-se vênha a transcrever trecho do Acórdão Processo nº 13888.720501/201423. Acórdão nº 2401004.858- – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária. Carlos Alexandre Tortato Relator:

Não resta dúvidas do "interesse econômico" desta recorrente na conduta que ensejou a lavratura dos autos de infração, contudo, tal fato não implica, automaticamente, na verificação do instituto jurídico da solidariedade tributária pelo "interesse comum" na "situação que constitua o fato gerador da obrigação principal". A matéria foi precisamente enfrentada no Acórdão nº. 2301004.800, onde o relator do voto vencedor, Conselheiro Fabio Piovesan Bozza, com seu brilhantismo habitual, bem definiu a questão (a qual, inclusive, referia-se ao mesmo escritório de advocacia):

"Referido dispositivo trata da chamada solidariedade de fato ou solidariedade paritária, qual exige que as pessoas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato gerador.

A expressão "interesse comum", embora não definida legalmente, diz respeito ao interesse jurídico ostentado pelas partes, e não a qualquer interesse econômico.

Trata-se de interesse que decorre de uma situação jurídica. Nesse sentido, revelam interesse juridicamente comum as pessoas que participem do mesmo polo da relação jurídica, objeto da hipótese de incidência tributária (ex. coproprietários que alienam certo bem), diferentemente do que ocorre com aquelas que figurem em polos antagônicos (ex. prestador e tomador de serviços).

A esse respeito, confira-se a lição de Rubens Gomes de Sousa, em sua obra clássica Compêndio de Legislação Tributária (Edições Financeiras, 3ª ed., p. 67):

São solidariamente obrigadas pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, segundo prevê o art. 124, I, do CTN. O interesse comum das pessoas não é revelado pelo interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas pelo interesse jurídico, que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador. É solidária a pessoa que realiza conjuntamente com outra, ou outras pessoas, a situação que constitui o fato gerador, ou que, em comum com outras pessoas, esteja em relação econômica com o ato, fato ou negócio que dá origem a tributação por outras palavras (...) pessoa que tira uma vantagem econômica do ato, fato ou negócio tributário. Em vista do exposto, considero que o escritório de advocacia ostenta mero interesse econômico na relação jurídica que constitui fato gerador da obrigação tributária principal. Sequer participa de um dos polos dessa relação jurídica. Quando muito, apresenta interesse jurídico reflexo, oriundo de outra relação jurídica mantida com o Recorrente. Escapa, assim, da aplicação do art. 124, inc. I do CTN. Em conclusão, conduzo meu entendimento para excluir o escritório de advocacia da imputação de responsabilidade solidária da obrigação tributária.

Coadunado com as lições acima proferidas pelo i. Conselheiro e, utilizando-me também como razões de decidir do presente processo, voto por afastar a responsabilidade solidária do recorrente Castelucci Figueiredo Advogados Associados, por inaplicabilidade do art. 124, I, do CTN, ao caso concreto.

Outro lecionamento de grande valia para o presente caso acerca da aplicação do 674 do Regulamento Aduaneiro, é observado nos comentários que PAULO CESAR ALVES ROCHA promove acerca do art. 673 do RA, a saber:

É muito comum a confusão entre indícios de infração e infração propriamente dita. A primeira serve como orientação para apuração de uma possível infração. A segunda deve ser provada com elementos consistentes, não sendo cansativo lembrar que deve haver necessariamente um processo. Este processo deve seguir os preceitos do artigo quinto da Constituição Federal no tocante a existência de processo formal, do direito ao contraditório e ao direito de Defesa. (ROCHA, Paulo Cesar Alves. Regulamento Aduaneiro: anotado com textos legais transcritos. 14 ed. São Paulo: Aduaneiras, 2009, p. 666).

Pela leitura e análise dos documentos e fundamentos deste processo administrativo, conclui-se que a recorrente em epígrafe não deve compor o quadro passivo deste

procedimento administrativo, motivo pelo qual concede-se provimento parcial a este recurso voluntário a fim de lhe excluir deste feito.

4 Da Legitimidade Passiva do Sr. Itamar Góis Fontes;

No tocante ao sócio em epígrafe, não há como acatar a tese de desconhecimento de todas as fraudes perpetradas pela empresa, as quais, diga-se de passagem, encontram-se devidamente comprovadas nos autos e, extremamente claras na decisão de primeiro grau.

Este senhor assina os cheques da empresa. Se apresentou como representante da mesma quando da fiscalização. Fez parte dos quadros societários. Tais fatos, por si só, já mais do que justificam o seu pleno conhecimento do que ocorre no desenvolvimento das atividades da mesma.

Muito embora a presunção deva ser aplicada com a devida parcimônia, este recorrente é sócio de fato da pessoa jurídica recorrente. Não só pelos motivos já externados, bem como pela infundáveis provas de vinculação negocial que, analisadas de forma conjunta com os demais fatores, justificam a inclusão do mesmo.

São inúmeros os pontos de convergência externados em sede da decisão de primeiro grau. A título ilustrativo, transcreve-se alguns nas páginas 2006-2007:

8 Nos outros quatro contratos de aluguel da Comercial Good Supermarket, o senhor Itamar Góis Fontes figura como fiador.

9 O senhor Itamar também aparece como responsável e fiador em contratos de leasing da Supermarket com o ABN Amro, contratos em que não consta a assinatura dos sócios da empresa.

10 Também é o senhor Itamar quem assina os cheques da empresa.

11 A fiscalização intimou o representante legal da empresa para prestar esclarecimentos. Atendendo à solicitação, compareceu o senhor Itamar Góis Fontes que prestou depoimento declarando que exercia a função de gerente administrativo-financeiro da Comercial Good Market...

Esta Egrégia Corte assim se manifestou em casos similares:

Numero do processo: 10825.722770/2015-51- **Turma:** 3ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS- **Câmara:** 3ª SEÇÃO- **Seção:** Câmara Superior de Recursos Fiscais- **Data da sessão:** Tue Feb 15 00:00:00 GMT-03:00 2022- **Data da publicação:** Tue Apr 12 00:00:00 GMT-03:00 2022

Ementa: ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2012 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. REAL ADMINISTRADOR. INTERESSE COMUM. O interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores dos tributos lançados, bem assim, a prática de infrações à lei tributária/penal, ensejam a atribuição a atribuição de responsabilidade solidária aos reais administradores da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 124, I e 135, III, do CTN.- **Numero da decisão:** 9303-012.856- **Decisão:** Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran, que lhe deram provimento. (documento assinado digitalmente) Adriana Gomes Rego – Presidente (documento assinado digitalmente) Rodrigo da Costa Pôssas –Relator Participaram do

presente julgamento os Conselheiros: Adriana Gomes Rego, Jorge Olmiro Lock Freire, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo da Costa Possas, Valcir Gassen, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello. Ausente o conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes. **Nome do relator:** RODRIGO DA COSTA POSSAS

Numero do processo: 19679.720901/2019-95- **Turma:** 3ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS- **Câmara:** 3ª SEÇÃO- **Seção:** Câmara Superior de Recursos Fiscais- **Data da sessão:** Tue Jun 15 00:00:00 GMT-03:00 2021 -**Data da publicação:** Mon Jul 19 00:00:00 GMT-03:00 2021-

Ementa: ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ) Ano-calendário: 2011, 2012 SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. REAL ADMINISTRADOR. INFRAÇÃO À LEI. INTERESSE COMUM. PROVA. CABIMENTO O interesse econômico comum nas situações que constituíram os fatos geradores dos tributos lançados, bem assim, a prática de infrações à lei tributária/penal, ensejam a atribuição de responsabilidade solidária aos reais administradores da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 124, I e 135, III, ambos do CTN, uma vez que, demonstrado mediante conjunto de elementos fáticos convergentes, que o responsabilizado não apenas ostentavam a condição de administradores de fato da empresa (preposto), mas detinha conhecimento e sabia o que ocorria, portanto tinha consciência do valor da receita e tirou proveito dos lucros auferidos.- **Numero da decisão:** 9303-011.474- **Decisão:** Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Erika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello. (documento assinado digitalmente) Rodrigo da Costa Possas – Presidente em exercício (documento assinado digitalmente) Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Possas (Presidente em exercício). **Nome do relator:** LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Entende-se destarte, correta a decisão de primeiro grau que manteve a inclusão do Recorrente na qualidade de devedor solidário, motivo pelo qual não lhe concede provimento no tocante a sua ilegitimidade passiva.

5 Das Infrações e solidariedade

Com o devido respeito, o argumento de inacessibilidade aos documentos por encontrarem-se com escritório de contabilidade antigo, não merece prosperar. Foram inúmeras as intimações e concessões de novos prazos para o cumprimento das exigências.

A única divergência deste relator para com a decisão de primeira instância, repita-se, é no tocante a exclusão da recorrente Antonieta Ferreira Fontes por inexistência de provas e fundamentos que justifiquem a sua participação neste feito.

No tocante aos demais, argumentos, dada a riqueza de detalhes externados em sede da decisão de primeiro grau, transcreve-se neste voto e mantém-se a atuação fiscal em face da recorrente pessoa jurídica e do Sr. Itamar.

De acordo com os Termos de Sujeição Passiva de fls. 1922 e 1924, lavrados com base no Termo de Verificação Fiscal de fls. 1917/1921, foi imputada a responsabilidade solidária às pessoas de Itamar Góis Fontes e Antonieta Ferreira Fontes (esposa), nos termos do art. 124, I, do Código Tributário Nacional.

Vejamos, a seguir, os argumentos que levaram a Fiscalização a nomear as pessoas Itamar Góis Fontes e Antonieta Ferreira Fontes como contribuintes solidários:

- A empresa Comercial Good Market Ltda iniciou suas operações em julho/1999. Naquela ocasião, constavam como sócios a Senhora Antonieta Ferreira Fontes, CPF nº 396-687.205-63, e o Senhor Adonias Marques, CPF 132.056.925-00.

- A Senhora Antonieta Ferreira Fontes saiu da sociedade em agosto/2000 e o Senhor Adonias Marques, em setembro/2007, ambos transferindo suas cotas para o Senhor Jerônimo Fontes Martins, CPF nº 132.661.015-53. Posteriormente, foram transferidos 2% da participação na sociedade para a Senhora Silvana Silva Santos, CPF nº 267.993.835-68.

- Dessa forma, o quadro social atual da Comercial Good Supermarket é composto pelo Senhor Jerônimo Fontes Martins, com 98% das cotas, e pela Senhora Silvana Silva Santos, com 2% das cotas. O capital social é de R\$ 200.000,00, pouco significativo se levada em consideração a receita bruta auferida pela empresa nos últimos anos-calendário.

- Utilizando os dados informados nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física, pode-se determinar a evolução patrimonial dos sócios ao longo dos anos de funcionamento da Comercial Good Supermarket:

- Ausência de bens imóveis ou veículos pertencentes aos sócios atuais da Comercial Good. - Verificou-se uma forte ligação entre a empresa Sogeral Comércio de Alimentos Ltda, CNPJ nº 14.994.107/0001-07, e a empresa fiscalizada Comercial Good Market Ltda.

- O sócio Adonias Marques, sócio-fundador da Comercial Good Market, foi funcionário da empresa Sogeral Comércio de Alimentos Ltda, CNPJ nº 14.994.107/0001-07, de abril/1996 a junho/1999.

- A empresa Sogeral tem como sócios os Senhores Itamar Góis Fontes, CPF nº 174.711.415-49, MARIDO DA SÓCIA-FUNDADORA DA COMERCIAL GOOD MARKET, Antonieta Ferreira Fontes, e Hosanah Góis Fontes, CPF nº 080.321.815-04, que, por sua vez, é casado com Raimunda Aldenir Marques Fontes, CPF nº 133.076.065-49, irmã de Adonias Marques.

- Observou-se uma diminuição no faturamento da empresa Sogeral a partir do ano-calendário 1999 (ano de abertura da Comercial Good Supermarket) e um concomitante aumento no faturamento da Comercial Good Supermarket.

- A empresa Comercial Good Supermarket operou, na ocasião, com um total de 7 estabelecimentos, matriz e mais 6 filiais. Destes, 5 estabelecimentos estão instalados em endereços que, conforme cadastro da RFB, também funcionam lojas da Sogeral Comércio de alimentos.

- Dos 7 estabelecimentos da Comercial Good Supermarket, 3 funcionam em imóveis alugados junto à Imobiliária Estrela da Manhã Patrimonial Ltda, CNPJ nº 05.584.833/0001-60. Tal empresa tinha a seguinte composição societária: Adonias Marques (28,3%), Antonieta Ferreira da Cruz Neta (8,25%), Roberto Ernesto de Góis (37,5%) e Maria Pereira de Góis (25,95%). Esta última é mãe de Itamar Góis Fontes e Hosanah Góis Fontes. Roberto Ernesto de Góis foi funcionário da Sogeral de agosto/1990 a janeiro/1999. A imobiliária funciona no mesmo endereço da empresa Arquet Construção e Empreendimentos Ltda, inscrição inapta na RFB, da qual são sócios Itamar Góis Fontes e Hosanah Góis Fontes.
- Nos outros quatro contratos de aluguel da Comercial Good Supermarket, o senhor Itamar Góis Fontes figura como fiador.
- O senhor Itamar também aparece como responsável e fiador em contratos de leasing da Supermarket com o ABN Amro, contratos em que não consta a assinatura dos sócios da empresa.
- Também é o senhor Itamar quem assina os cheques da empresa.
- A fiscalização intimou o representante legal da empresa para prestar esclarecimentos. Atendendo à solicitação, compareceu o senhor Itamar Góis Fontes que prestou depoimento declarando que exercia a função de gerente administrativo-financeiro da Comercial Good Market, que antes da abertura da loja, conhecia pouco o senhor Adonias Marques e que mantém com ele apenas relações profissionais, e que não sabe informar onde o senhor Adonias Marques trabalhava antes de abrir a empresa. Em nenhum momento mencionou ser sócio da empresa Sogeral, referindo-se a ela de forma vaga e imprecisa.
- Da análise dos Livros Razão entregues na presente ação fiscal pode-se constatar que os aluguéis das lojas são pagos à empresa Estrela da Manhã Patrimonial Ltda, CNPJ 05.584.833/0001-60, capital social de R\$ 834.000,00, onde consta como sócia a Senhora Antonieta Ferreira Fontes. Essa empresa foi incorporada pela empresa Gileade Patrimonial Ltda, CNPJ 08.562.661/0001-12, capital social de R\$ 1.270.000,00, onde constam como sócios a Senhora Antonieta Ferreira Fontes e os menores Matheus Ferreira Góes Fontes e Brenda Hannah Ferreira Góes Fontes. Existem pagamentos, em conta específica do Livro Razão, em favor da empresa Portal de Irapuã Comércio e Serviços Ltda, CNPJ 03.067.694/0001-72, capital social de R\$ 1.100.000,00, onde consta como sócia as Senhoras Antonieta Ferreira Fontes e Dagmar Fontes Pinto;
- Conforme Termo de Constatação nº 0001, o atual contador da empresa, senhor Nilson Oliveira Bruncelli, CPF 061.751.475-53, declara que toda a negociação com a empresa foi feita com o senhor Itamar Góis Fontes.

Diante das constatações acima, resta claro que as empresas Comercial Good Supermarket Ltda e Sogeral Comércio de Alimentos Ltda eram geridas de fato por Itamar Góis Fontes e Antonieta Ferreira Fontes, de forma interligada.

Restou evidente, também, que a constituição da rede de supermercados Comercial Good Supermarket, por meio de sócios interpostos, sem capacidade econômica, objetivou dar continuidade às atividades da empresa Sogeral, do mesmo ramo, para obtenção de vantagens tributárias.

Conforme apontado no Termo de Verificação Fiscal, cinco (dos sete) estabelecimentos da Comercial Goods Supermarket estavam instalados em endereços nos quais, conforme cadastro da RFB, também funcionavam lojas da Sogeral Comércio de alimentos.

Na tentativa de afastar o lançamento, o impugnante alega, de forma frustrada, que em momento algum "foi sócio da Comercial Good Supermarket Ltda., sendo simples funcionário desta desde 2004, exercendo a função de gerente administrativo, tendo antes prestado serviço de consultor em assuntos estratégicos, sem poderes de gerência, entre 2001 e 2004".

Alega, ainda, que seus atos "demonstram apenas o regular exercício de administração, sem importar ilícito, não existindo fundamento para sua inclusão como responsável solidário".

No entanto, não é o que as provas reunidas pela Fiscalização apontam.

O universo de elementos e documentos trazidos aos autos evidencia uma convergência de significado.

Como é cediço, desde que pratique atos válidos e lícitos, o contribuinte pode organizar seus negócios de forma a evitar a ocorrência de fatos delineados em lei como passíveis de tributação. Isso porque a Constituição Federal confere aos cidadãos a liberdade de fazer qualquer coisa que não seja vedada, ou exigida pela lei (artigo 5º, II), e prevê que um dos fundamentos do Estado Brasileiro é a livre iniciativa (artigo 1º, IV).

Desse direito, constitucionalmente assegurado, e do fato que a obrigação tributária só pode nascer validamente pela ocorrência efetiva de uma hipótese de incidência prevista em lei (art.150, I, da CF), deflui a legitimidade do contribuinte planejar suas atividades de forma a incorrer em situações legais de menor tributação.

No caso sob análise, não se identifica planejamento tributário, mas sim a simulação de uma estrutura organizacional, sob o comando de Itamar Góis Fontes e Antonieta Ferreira Fontes, os reais sócios das empresas Comercial Good Supermarket Ltda. e Sogeral Comércio de Alimentos Ltda.

Em razão da primazia da verdade sobre a forma, a Fiscalização buscou trazer fatos e indícios que, em conjunto, corroboram o entendimento de que Itamar Góis Fontes e Antonieta Ferreira Fontes mantinham conexão e interesse comum nos fatos que ensejaram o presente lançamento fiscal, devendo, por todo o exposto, ser mantida a responsabilização solidária a eles imputada.

Do dispositivo

Isto posto, conheço do recurso, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva da recorrente Antonieta Ferreira Fontes, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do recorrente Itamar Góis Fontes, e, no mérito, nego provimento ao recurso de Comercial Good Supermarket Ltda e Itamar Góis Fontes.

(documento assinado digitalmente)

Mateus Soares de Oliveira

