



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10825.722547/2015-12
ACÓRDÃO	1401-007.505 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	DOVOS DISTRIBUIDORA DE OVOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012

RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. NÃO INSTAURAÇÃO DA FASE LITIGIOSA. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Tendo em vista a ausência de impugnação e não instauração da fase litigiosa do procedimento para o responsável, resta preclusa a possibilidade de apresentação de recurso voluntário, tornando-se definitiva a responsabilização.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Há de se rejeitar a preliminar de nulidade quando comprovado que a autoridade fiscal cumpriu todos os requisitos pertinentes à formalização do lançamento e à atribuição do vínculo de responsabilidade, tendo os sujeitos passivos sido cientificados dos fatos e das provas documentais que motivaram a autuação e a responsabilização solidária e, no exercício pleno de sua defesa, manifestado contestação de forma ampla e irrestrita, que foi recebida e apreciada pela autoridade julgadora.

PROVAS LÍCITAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO PRÉVIO À AUTUAÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO.

É lícita a utilização de provas colhidas em investigação criminal, obtidas por meio de autorização judicial, para subsidiar a apuração de caráter tributário.

Não há previsão legal para sobrestamento do processo administrativo até a decisão judicial definitiva quanto à licitude das provas obtidas em investigação criminal.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AFRFB. COMPETÊNCIA.

Nos termos do artigo 121 do Código Tributário Nacional o sujeito passivo da obrigação tributária compreende os contribuintes e responsáveis.

Inquestionável, portanto, a competência da autoridade tributária para imputação da responsabilidade solidária, no momento da constituição do crédito tributário.

IRPJ. ARBITRAMENTO. LIVROS.

A falta de apresentação da escrituração na forma das leis comerciais e fiscais ou então do Livro Caixa, no caso de empresa habilitada ao lucro presumido, autoriza o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, com base, no caso concreto, em notas fiscais eletrônicas de venda.

GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Demonstrada a existência de um grupo econômico de fato, integrado por diversas pessoas jurídicas formalmente independentes, porém com administração única, estrutura e atuação operacional comum e confusão patrimonial, procedente a atribuição de responsabilidade solidária prevista nº art. 124, I do CTN.

ADMINISTRADORES DE FATO. GRUPO ECONÔMICO. INTERESSE COMUM. INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

O interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores dos tributos lançados, bem assim, a prática de infrações à lei ou contrato social, enseja a atribuição de responsabilidade pessoal aos administradores de fato da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 124, I, e 135, III, do CTN.

PROVA EMPRESTADA. VALIDADE.

Há previsão de mútua assistência entre as entidades da Federação em matéria de fiscalização de tributos, autorizando a permuta de informações e, uma vez observada a forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio, não se pode negar valor probante à prova emprestada, coligida mediante a garantia do contraditório.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. AUSÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA SUMULADA NO CARF.

O Princípio da Vedação ao Confisco previsto na Constituição Federal é dirigido ao legislador, cabendo à Autoridade Fiscal somente a aplicação da multa de ofício, nos moldes da legislação de regência.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.

Cabível a aplicação da multa qualificada quando caracterizado o evidente intuito de fraude pela ocorrência de ação dolosa tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária principal de modo a evitar o seu pagamento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI N. 14.689/2023. REDUÇÃO DE 150% PARA 100%.

Cabível a imposição da multa qualificada, prevista no artigo 44, inciso I, §1º, da Lei nº 9.430/1996, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra na hipótese tipificada nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Na hipótese de existência de processo pendente de julgamento, seja administrativa ou judicialmente, tendo como origem auto de infração ora lavrado com base na regra geral de qualificação, a nova regra mais benéfica (art. 8º da Lei 14.689/2023) deve ser aplicada retroativamente, nos termos do artigo 106, II, “c” do CTN, in casu, reduzida ao patamar máximo de 100% do valor do tributo cobrado.

APLICAÇÃO DO ART. 114 § 12º, INC. I DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. DECLARAÇÃO DE CONCORDÂNCIA COM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso apresentado pela apontada como responsável tributária, a empresa DMR Distribuidora de Produtos Alimentícios e, em relação aos demais recursos voluntários, tanto o da contribuinte quanto dos demais responsáveis solidários, não acolher as preliminares de nulidade e negar-lhes provimento, reduzindo, entretanto, de ofício, a multa qualificada ao patamar de 100%; por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário do apontado como responsável tributário, o Sr. João Shoit Kaku. Vencida a conselheira Andressa Paula Senna Lisias que lhe dava provimento para excluir a respectiva responsabilidade.

Assinado Digitalmente

Daniel Ribeiro Silva – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Cláudio de Andrade Camerano, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Andressa Paula Senna Lisias e Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP, que julgou improcedente a Impugnação apresentada contra o Auto de Infração lavrado com o objetivo de constituir crédito tributário de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS, referente(s) ao(s) ano(s)-calendário de 2011 e 2012, no valor histórico de R\$ 8.389.137,21.

O lançamento decorre do arbitramento do lucro do contribuinte, com base na receita bruta apurada a partir de notas fiscais eletrônicas de venda, em virtude da falta de apresentação da escrituração comercial e fiscal ou Livro Caixa. O procedimento fiscal originou-se no contexto da "Operação Yellow", conduzida pela Secretaria da Fazenda e Ministério Público de São Paulo. Foram arrolados como responsáveis solidários diversos sócios, administradores (reais e formais), procuradores e outras pessoas jurídicas supostamente integrantes do "Grupo FN".

Tendo tomado ciência acerca do lançamento, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 9.203/9.232), o que fez com base nas seguintes alegações:

- a) Suscita a nulidade do procedimento fiscal por cerceamento de defesa, alegando que a fiscalização omitiu fatos e não considerou documentos e dados que detinha. Argumenta também que o lançamento se baseou em prova ilícita, especificamente elementos da "Operação Yellow" e interceptações telefônicas que teriam sido autorizadas antes do lançamento definitivo do crédito tributário, violando jurisprudência do STJ e a Súmula Vinculante 24 do STF.

- b) Questiona o valor probatório das provas oriundas da "Operação Yellow" e do processo judicial nº 0038906-50.2002.4.03.6182, argumentando que são elementos indiciários, não conclusivos, que ainda estão sob questionamento judicial (inclusive por mandado de segurança que determinou a análise de vícios formais nas interceptações) e que não se comunicariam diretamente com a matéria tributária federal em discussão;
- c) Contesta a aplicação da multa qualificada de 150%, por entender ausente o dolo ou evidente intuito de fraude (requisitos dos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64). Argumenta que a base para a qualificação (suposta omissão) é falha, pois o próprio lançamento por arbitramento seria incorreto, e que a multa nesse patamar assume caráter confiscatório, vedado pelo Art. 150, IV, da Constituição Federal.
- d) Defende a improcedência do arbitramento do lucro, sustentando que a fiscalização possuía informações (como as NF-e) e poderia ter realizado um levantamento específico, sendo o arbitramento uma medida extrema e, no caso, indevida, pois não configuraria mera penalidade pela não apresentação formal dos livros;
- e) Por fim, apresenta um cálculo comparativo ilustrativo, utilizando dados de receitas e compras (sem detalhar a origem), para argumentar que a base de cálculo real seria significativamente menor ou inexistente.

Os responsáveis solidários também apresentaram defesa. Tendo em vista a grande quantidade de responsáveis e o fato de muitas das alegações serem comuns a todos ou a um grupo deles, é possível sintetizar os argumentos de defesa da seguinte maneira:

Argumentos comuns

- a) Alegam ilegitimidade passiva; sustentam que o "interesse comum" do Art. 124, I, CTN deve ser jurídico e direto no fato gerador, não bastando o pertencimento a grupo econômico;
- b) Defendem que a responsabilidade do Art. 135, CTN exige prova individualizada de ato com excesso de poder ou infração legal, o que não teria ocorrido;
- c) Criticam a validade/suficiência das provas oriundas da "Operação Yellow" e do processo judicial correlato (ilicitude, falta de trânsito em julgado);

- d) Sustentam a nulidade do procedimento por ausência de fiscalização específica sobre eles e pedem a exclusão da responsabilidade por multas (Art. 137 CTN);
- e) Subsidiariamente, requerem a suspensão do processo até decisão penal definitiva.

Argumentos Funcionários/Procuradores (Luiz Alberto Panaro, Nabil Akl Abdul Massih, José Agostinho Miranda Simões, Paulo Roberto dos Santos Mina)

- f) Enfatizam a condição de meros empregados (da FN Assessoria ou Faroleo), sem poder de mando ou gestão, agindo sob ordens e nos limites de suas funções (assistente financeiro, p. ex.). Detalham que os substabelecimentos recebidos eram específicos para operações financeiras pontuais (geralmente perante um banco específico), exigiam assinatura conjunta de dois procuradores, e foram outorgados pela FN (mandatária), não pela DOVOS;
- g) Negam que os mandatos fossem "amplíssimos" ou tivessem o objetivo de "ocultar" os reais administradores, já que estes (Nemr) assinavam os próprios substabelecimentos e apareciam em documentos bancários. Afirmam que não há prova do exercício efetivo desses poderes ou de qualquer ato que tenha contribuído para a omissão fiscal da DOVOS;
- h) Invocam a proteção do Art. 137, I, CTN (isenção por ato em cumprimento de ordem/mandato) para solicitar a sua exclusão do polo passivo do presente lançamento;
- i) Nabil A. A. Massih afirma ter deixado a FN em 2013, antes da fiscalização que apurou a falta de documentos em 2015.

Argumentos Empresas Relacionadas (Fama Ovos, FAS, FN)

- j) Afirmam que o mero pertencimento a grupo econômico não gera solidariedade (Art. 124, I), exigindo interesse jurídico no fato gerador da DOVOS;
- k) Afirmam sua personalidade jurídica distinta e ausência de participação na gestão ou no ilícito específico da DOVOS. A FAS destaca sua natureza patrimonial, distinta da operacional, e a origem lícita de seu capital (sócia fundadora e empréstimos), negando ter sido usada para "blindagem" ou ter recebido recursos ilícitos. A FN enfatiza sua condição de prestadora de serviços de assessoria, regida por contrato, sem gerência direta sobre a DOVOS.

Argumentos Administradores/Família (Maria de Fátima, Andrea Ferreira, Simon Nemer, Nemr Abdul Massi)

- l) Embora reconheçam ocupar posições no grupo, negam responsabilidade pela infração específica da DOVOS (falta de entrega de documentos/arbitramento), alegando ausência de prova de ato direto de gestão na autuada com excesso de poder ou infração à lei (Art. 135). Contestam a generalização de suas funções para este caso específico e reforçam as críticas às provas da "Operação Yellow" como base para a imputação individual;
- m) Argumentam sobre a origem lícita do patrimônio da FAS (no caso dos sócios da FAS). Nemr Abdul Massih, especificamente, contesta a automática responsabilização por ser considerado líder, exigindo prova de ato ilícito seu relacionado à infração da DOVOS

Argumentos João Shoiti Kaku e Sandra Regina Madrigano Dias da Silva

- n) João Kaku detalha sua atuação como consultor financeiro externo, contratado esporadicamente para tarefas específicas (obtenção de crédito), sem vínculo empregatício ou poder de gestão/decisão. Afirmar que seu conhecimento da estrutura era necessário para o trabalho de consultoria, mas não implica gestão. Menciona afastamento por doença no período e falta de conhecimento tributário. Cita decisões do TIT-SP que o teriam excluído em casos estaduais análogos e junta declarações de empresas do grupo negando seu vínculo gerencial;
- o) Sandra Regina foca na sua condição de mera procuradora da sócia offshore Hamoir S.A., argumentando que tal representação formal não lhe confere poder de gestão sobre a DOVOS nem demonstra interesse jurídico no fato gerador que justifique a solidariedade.

Posteriormente, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP, proferiu o Acórdão n.º 16-76.516 (fls. 9600/9641) abaixo ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012

IRPJ. ARBITRAMENTO. LIVROS. A falta de apresentação da escrituração na forma das leis comerciais e fiscais ou então do Livro Caixa, no caso de

empresa habilitada ao lucro presumido, autoriza o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, com base, no caso concreto, em notas fiscais eletrônicas de venda.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. PIS/PASEP. Aplica-se às contribuições sociais - CSLL, COFINS, PIS/PASEP -, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, imposto de renda, dada a íntima relação de causa e efeito que as une.

PROVA EMPRESTADA. VALIDADE. Há previsão de mútua assistência entre as entidades da Federação em matéria de fiscalização de tributos, autorizando a permuta de informações e, uma vez observada a forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio, não se pode negar valor probante à prova emprestada, coligida mediante a garantia do contraditório.

EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA. Cabível a aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) quando caracterizado o evidente intuito de fraude pela ocorrência de ação dolosa tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária principal de modo a evitar o seu pagamento.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. 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.

MULTA QUALIFICADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. A cominação da penalidade qualificada baseada em conduta dolosa que denote sonegação, fraude ou conluio com repercussões, em tese, na esfera criminal, enseja a responsabilização dos mandatários, prepostos e empregados diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica à época da ocorrência dos fatos geradores.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inicialmente, a DRJ afastou as alegações de nulidade ou imprestabilidade das provas oriundas da "Operação Yellow" e do processo judicial referenciado. Argumentou que a autuação da contribuinte DOVOS não se fundamentou nessas provas, mas sim na sua omissão em apresentar a documentação contábil-fiscal requisitada e na constatação de sua inexistência no

domicílio fiscal declarado. Adicionalmente, considerou válida a utilização de prova emprestada, desde que observado o contraditório, o que entendeu ter ocorrido.

No mérito da autuação da DOVOS, a DRJ manteve integralmente o lançamento por arbitramento. Detalhou que, após o início da fiscalização, a empresa não foi localizada em seu endereço cadastral, o qual já era ocupado por outra empresa. Diante disso, a intimação para apresentação dos livros foi realizada por edital, mas não houve resposta. Essa omissão, segundo a DRJ, impossibilitou a apuração do lucro pela forma legal (Real ou Presumido), legitimando o arbitramento com base na receita bruta conhecida (NF-e), conforme Art. 530, III, do RIR/99.

A DRJ também observou a falta de boa-fé do contribuinte, que, embora ativo em outro processo administrativo sobre sua inaptidão no CNPJ (decorrente da não localização), ignorou a origem fiscal dessa inaptidão e não tomou providências para regularizar sua situação ou apresentar a documentação.

A decisão recorrida também confirmou a multa qualificada de 150%. A DRJ fundamentou que a não localização da empresa no domicílio fiscal configura dissolução irregular (Súmula 435 STJ), ato que, por si só, evidencia o intuito de sonegação (Art. 71 da Lei nº 4.502/64). Além disso, considerou que a omissão dolosa foi reforçada pela ausência de declaração e recolhimento de tributos (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS) nas DCTFs, apesar do elevado volume de vendas registrado nas NF-e emitidas no período. O argumento de multa confiscatória foi afastado por ser matéria constitucional, fora da competência administrativa.

Em relação à responsabilidade solidária imputada às diversas pessoas físicas e jurídicas, a DRJ manteve as inclusões (com exceção da impugnação da Modena Agropecuária, não conhecida por intempestividade).

A decisão refutou a alegação de incompetência da autoridade fiscal para imputar a responsabilidade do Art. 135 CTN, citando o Art. 142 CTN, e afastou a necessidade de aguardar o desfecho da ação penal, reafirmando a independência das instâncias.

A DRJ considerou robusto o conjunto probatório apresentado pela fiscalização (Relatório de Solidariedade às fls. 411/492 e seus 54 Anexos às fls. 493/7877, além dos Termos de Sujeição Passiva às fls. 7878/8533), entendendo que ele demonstrava o interesse comum (Art. 124, I) e/ou a prática de atos com excesso de poder ou infração à lei (Art. 135, II e III) pelos arrolados, que se limitaram a apresentar defesas genéricas, sem desconstituírem as provas apresentadas pela Fiscalização. Invocou, ainda, decisões anteriores da DRJ/Salvador sobre o mesmo grupo como reforço de argumentação.

Especificamente sobre os Funcionários/Procuradores Substabelecidos (José Agostinho, Nabil, Paulo Roberto, Luiz Alberto), a DRJ reconheceu que não eram gestores primários, mas entendeu que, ao exercerem mandatos "amplíssimos" dentro de um esquema fraudulento para ocultar o real administrador (Nemr), atuaram com "excesso de poderes ou infração de lei" no desempenho do mandato (Art. 135, II) e possuíam "interesse comum" na operação do grupo (Art. 124, I). Considerou o propósito do mandato "desvirtuado", afastando a

excludente do Art. 137, II, do CTN. Quanto a Nabil, rejeitou o argumento do desligamento, pois os fatos geradores ocorreram enquanto ele ainda estava empregado.

No caso de João Shoiti Kaku, a DRJ refutou a alegação de ser mero consultor, apontando evidências (e-mails, degravações) que indicariam sua atuação como "diretor financeiro" de fato, com conhecimento profundo da estrutura e participação em ajustes contábeis.

Por fim, para os demais ("Reais Administradores" - Família Abdul Massih; Procuradora da Offshore - Sandra Regina; Pessoas Jurídicas - FN, FAS, DMR, a DRJ manteve a responsabilidade com base na aceitação das conclusões do Relatório de Solidariedade e suas provas, que, no entendimento da Turma, demonstravam o papel de cada um na estrutura do grupo, o interesse comum na situação e/ou a prática de infrações que justificavam a solidariedade.

Ciente da decisão do Acórdão, o contribuinte (fls. 9845/9.867) e os responsáveis solidários (fls. 9045/9065, 9068/9085, 9123/9162, 9165/9200, 9237/9266, 9272/9306, 9312/9325, 9336/9367, 9370/9381, 9397/9447, 9463/9494, 9495/9542, 9754/9792, 9795/9842, 9880/9924, 9927/9968, 9979/10018, 10021/10059, 10064/10097, 10100/10139, 10152/10169, 10173/10188, 10191/10211, 10214/10231, 10249/10307) interpuseram Recurso Voluntário, em que basicamente reiteram os argumentos tecidos na defesa. Ressalta-se que apesar de a DMR não ter apresentado impugnação, o seu recurso é idêntico ao protocolado pelas demais empresas arroladas.

Às fls. 10502 e seguintes o responsável João Shoito Kaku protocola petição alegando a ocorrência de fato novo consistente em decisões que lhe seriam favoráveis por terem excluído sua responsabilização em esfera judicial.

É o relatório do essencial.

VOTO

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

Inicialmente cumpre ressaltar que, em relação aos responsáveis solidários Alexandre Pereira dos Santos (fls. 7951/7968) e Hamoir S.A (fls. 7969/7972) os mesmos não apresentaram impugnação e também não apresentaram Recursos. Assim, caso mantido o crédito a responsabilização já resta definitiva.

Igualmente em relação à responsável Modena Agropecuária (fls. 9557/9576) que teve impugnação considerada intempestiva e não apresentou Recurso questionando a

tempestividade de sua impugnação. Assim, caso mantido o crédito a responsabilização já resta definitiva.

Em relação à responsável DMR Distribuidora de Produtos Alimentícios (fls. 7969/7972) a mesma não impugnou o lançamento mas apresentou recurso voluntário idêntico do dos demais solidários, sem nada se insurgir quanto à eventual nulidade de sua intimação que pudesse justificar reabertura de prazo para impugnar. Assim, não conheço do Recurso.

Ora, nos termos do que dispõe o art. 14 do RPAF é a impugnação que instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo fiscal e, não tendo sido apresentada pela solidária, não instaurou-se o litígio e, portanto, o Recurso Voluntário não deve ser conhecido.

Ademais, não tendo sido instaurada a fase litigiosa e considerando que o Recurso Voluntário nada tratou sobre qualquer matéria de nulidade, não há como conhecer do mesmo.

Em relação aos demais recursos do contribuinte e solidários, os mesmos são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade, por isso deles conheço.

No mais, da análise dos autos é fácil constatar que os Recursos Voluntários apresentados, constituem-se basicamente em reprodução das impugnações cujos argumentos foram detalhadamente apreciados pelo julgador *a quo*.

Veja que, inclusive, várias impugnações e recursos se repetem entre si, mesmo tratando de partes e interesses distintos. Com exceção do responsável João Shoito Kaku que apresenta petições alegando fatos novos, consistentes no afastamento da responsabilização em outros feitos, todos os demais argumentos recursais repetem as impugnações.

Cumprе ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo inc. I, § 12º do Art. 114 do novo Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria n. 1.634 de 21 de dezembro de 2023):

Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

§ 1º O relator deverá formalizar o acórdão no prazo de quinze dias, contado da movimentação dos autos para essa atividade.

(...)

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida; e

II - referência a súmula do CARF, devendo identificar seu número e os fundamentos determinantes e demonstrar que o caso sob julgamento a eles se ajusta.

Da análise do presente processo, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Assim, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão recorrida, na parte que se aplica:

Voto

10. Não apresentaram qualquer insurgência Alexandre Pereira dos Santos (fls. 7951/7968), Hamoir S.A. (fls. 8182/8185) e DMR Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. (fls. 7969/7972).

11. Ao enquadramento legal que acompanha o Quadro 01 acima, segue-se que a insurgência de Modena Agropecuária Incorporações e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (fls. 9557/9576) é intempestiva. Não conhecida, por isso.

12. As mais insurgências são tempestivas (vide Quadro 01). Conhecidas.

13. Sem contexto a alegação do Contribuinte sobre a suposta ilegalidade dos elementos de prova colhidos na nomeada Operação Yellow e/ou a circunstância de ausência de trânsito em julgado de ações (penal, na Justiça Estadual, e cível, na Justiça Federal) referidas pela Fiscalização influenciar/determinar a presente exigência. Como Contribuinte (e não a título de responsável tributário solidário), não foi por isso que ele foi autuado. Como Contribuinte (e não a título de responsável tributário solidário), não foi por isso que teve contra si imputada multa de ofício no grau qualificado. Como adiantado no relatório da Fiscalização (fls. 79/89), e sem contestação a propósito, instado a apresentar a documentação contábil-fiscal correspondente à opção de apuração do IRPJ e da CSLL pela sistemática do Lucro Real (fls. 383/384), ficou-se em silêncio. Nenhum Livro contábil-fiscal veio ter aos autos. Sem Livros nenhum sequer que pudesse mesmo reconduzir a apuração para a sistemática do Lucro Presumido, por exemplo, o arbitramento é a consequência (art. 530 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999). Mas, o caso revelou circunstância ainda mais sindicável. Procurado em seu locus físico em 25/05/2014, conforme endereço constante de cadastro mantido junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil RFB, a Fiscalização deparou-se com o inusitado da inexistência do estabelecimento empresário que procurava. Encontrou outro, que ali tinha a sua sede desde dezembro/2013 (fls. 391/392). Ainda assim, procurou-se o Contribuinte via edital (fl. 393), expediente esse que se mostrou infrutífero. Tornou-se a insistir, agora, dirigindo-se aos sócios no

Contribuinte: o Sr. Alexandre Pereira dos Santos (fl. 398) e a pessoa jurídica Hamoir S.A. (sediada no Uruguai), essa última por via de sua procuradora no Brasil, a Sra. Sandra Regina Madrigrano Dias da Silva (fls. 394/395). Sem resultado prático também. Interessante observar que inaugurado os autos sob nº 10880.722076/2014-99, que tratou da declaração de inaptidão da inscrição do Contribuinte no CNPJ por não ter sido encontrado no domicílio fiscal eleito, ele veio de se manifestar naqueles autos em 24/09/2014 (fls. 19/20 dos autos sob nº 10880.722076/2014-99). Diligência mínima de sua parte (do Contribuinte) seria questionar o porquê do procedimento de inaptidão, ou melhor, informar-se sobre a sua origem. Nos autos sob nº 10880.722076/2014-99, para efeito de sua instrução e face ao qual o Contribuinte responde e trava diálogo com a RFB, consta à fl. 02 cópia do verso do AR (JG 65261831BR) tirado no corrente procedimento fiscal de exigência tributária (autos sob nº 10825.722547/2015-12) e que retornara ao remetente (fl. 386). É essa a correspondência em que se solicita do Contribuinte elementos de sua escrita contábil-fiscal (fls. 383/384). Ora e então, o Contribuinte que demonstra participar ativamente nos autos sob nº 10880.722076/2014-99 (há, inclusive, nesses autos, solicitação de desarquivamento a pedido dele, Contribuinte, conforme fl. 37), parece não querer enxergar a razão primeira da declaração de inaptidão de sua inscrição no CNPJ: esse expediente só ganhou corpo e vida porque restou infrutífera a busca de elementos da escrita contábil-fiscal junto a ele e ao seu domicílio tributário. Não se declarou a inaptidão da inscrição no CNPJ em decorrência de visita eventual e avulsa ao domicílio tributário do Contribuinte, ali não encontrado. Declarou-se a inaptidão, sim, porque em diligência no referido domicílio tributário e com o específico propósito de buscar elementos contábil-fiscais, nada se encontrou (nem Contribuinte, e muito menos a sua escrita). E dessa especial circunstância, surge dos autos sob nº 10880.722076/2014-99, como visto, que dela o Contribuinte tem ciência e lida com isso d'um modo que, para economizar, não inspira boa-fé. Dos autos sob nº 10880.722076/2014-99 percebe-se que o Contribuinte sabe (ou, no mínimo, teria plenas condições de saber) o que dele se busca nos autos sob nº 10825.722547/2015-12. Chega-se, então, à qualificação da multa. O caso sugere a ocorrência de dissolução irregular, nos exatos termos do Enunciado nº 435 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, como já adiantado pela Fiscalização ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"; fl. 82). Ora, dissolução irregular é, além de exemplar de conduta de parte dos sócios-gerentes que atualiza a hipótese de excesso de poder, como prestigiado no art. 135, inciso III, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional - CTN, mas, como se dizia, a dissolução irregular é também imediato exemplar de conduta prevista no art. 71 (sonegação), pelos seus dois incisos, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. Fatos geradores (art. 71, inciso I, da Lei nº 4.502, de 1964) e condições pessoais do Contribuinte (art. 71, inciso II, da Lei nº 4.502, de 1964) somem sob a bruma da dissolução irregular. Nesse cenário, a

menos de propósito que ora não se alcança, é completamente sem sentido a afirmação de que o Contribuinte teria posto "à disposição da fiscalização todos os seus documentos fiscais, para consulta na sede da empresa ou para entregá-los na própria Secretaria da Receita Federal" (fl. 9220; destacou-se). Nenhum diálogo e por conduta exclusiva do Contribuinte foi travado com a Fiscalização nos autos sob nº 10825.722547/2015-12. Diz-se de se ter franqueado documentário fiscal à Fiscalização "na sede da empresa". Qual sede?. Se isso não bastasse - a evidenciar o intuito doloso de se subtrair à tributação, observa-se que o Contribuinte nada recolheu, nem tampouco declarou em instrumento próprio (DCTF), rubrica que fosse a título de quaisquer tributos (fundamentalmente os aqui exigidos), não obstante tenha emitido notas fiscais eletrônicas de venda em volume expressivo pelo curso dos anos-calendário de 2011 e 2012, como as relaciona a Fiscalização às fls. 90/380. Por tais razões, mantém-se as exigências e multas qualificadas contra o Contribuinte.

14. Sobre questionar o enquadramento legal anunciado no art. 124, inciso I, do CTN (...) uma linha forte e comum na defesa dos imputados responsáveis tributários solidários é, segundo alegam, que a Fiscalização mais se ocupara ou só se ocupara com a caracterização da existência d'um Grupo Econômico e menos ou nada com a demonstração da precisa interferência de cada um dos quantos apontados como pertencentes ao dito Grupo sobre a conformação final do fato jurídico-tributário perseguido nesses autos. Por outra, pontua-se que a cláusula "interesse comum" pressuporia algo a mais que o mero dado econômico (formação d'um Grupo Econômico), demandando, para sua prova, a nota jurídica. O "interesse comum" a demonstrar seria algum interesse jurídico comum, isto é, a prova d'algum vínculo entre, d'um lado, os imputados responsáveis tributários solidários (isso ao ensejo do art. 124, inciso I, do CTN) e, d'outro, o fato jurídico-tributário ensejador da exigência.

15. Elementos servientes à identificação do liame econômico (contra o que não se debate, a dizer, sobre a existência d'um Grupo Econômico), bem que à caracterização do vínculo de interdependência que une os imputados responsáveis solidários na conformação final do fato gerador da corrente exigência tributária é que não faltam nos autos. Basta repassar o relatório de solidariedade tributária inserto às fls. 411/492, e mais específicos termos de responsabilidade solidariedade passiva (fls. 7878/8533). Se alguma séria insurgência coubesse, seria ela voltada à desconstituição do que anotado em tais Anexos e/ou outros documentos que secundam os termos de responsabilidade tributária solidária, coisa que nenhum dos qualificados responsáveis tributários solidários fez em absoluto, fiando-se tão-só em alegações de negativa genérica, a dizer, que a Fiscalização não demonstrara as razões da imputação. Se tudo quanto consta nos Anexos de 01 a 54 e mais documentos juntados aos termos de responsabilidade tributária solidária (elementos colhidos da base de dados dessa Secretaria da Receita Federal do Brasil, da Secretaria da Fazenda Estadual do Estado de São Paulo e sob a tutela do Juízo Criminal antes anunciado) não é

suficiente à demonstração das infrações apontadas (contra o que, reitere-se, não há enfrentamento direto por parte do imputados responsáveis tributários), nada mais, contra quem quer que seja, em tempo que for, nessa terra e debaixo do céu, será. Detalhe importante: o acesso a todo o acervo probatório que não estava na posse original dessa Secretaria da Receita Federal do Brasil foi devidamente franqueado pelo Juízo Criminal de sua guarda (fls. 824/834). E, por oportuno, diga-se que se inquérito policial, denúncia formalizada e Juízo Criminal devidamente instado existem e atuam, não é aqui, em instância administrativa, que se vai discutir a aplicação ao caso do Enunciado nº 24 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal ("Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo"), com o propósito de se duvidar da legalidade da persecução criminal iniciada, supostamente, antes da definitividade d'algum crédito tributário. Retome-se, então e por sua abrangência, alguns trechos do relatório fiscal de fls. 411/492, onde ver-se-á a imbricação de todos quantos aqui mencionados, pessoas físicas e jurídicas, na gênese dos fatos geradores sob atenção, seja pelo viés do interesse comum, seja, na qualidade de procurador ou sócio-gerente, por excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatutos, tudo discorrido e a cada passo referenciado aos mencionados elementos de prova:

(...) 1.1. Pessoas Jurídicas No exercício das funções de Auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil, realizamos Auditorias Fiscais Tributárias nas seguintes pessoas jurídicas (pjs) e períodos:

Durante os trabalhos, evidenciou-se que tais pessoas jurídicas integravam um grupo econômico de fato, o qual denominamos Grupo FN, atuando em dois grandes ramos econômicos: processamento de oleaginosas (grãos principalmente soja) e processamento de ovos.

Tal Grupo, delimitado de acordo com o escopo das auditorias realizadas, possui a seguinte composição:

Neste Grupo, cada pessoa jurídica possuía uma função precípua:

a) à holding informal cabia centralizar a administração geral do Grupo; b) às PJs patrimoniais cabia a gerência do patrimônio do Grupo; c) às PJs industriais, a industrialização dos produtos comercializados pelo Grupo; e d) às PJs comerciais, a formalização da comercialização de tais produtos.

Evidenciou-se, também, que o Grupo agia sob comando único, com objetivos e estruturas comuns e com intercomunicação patrimonial, sendo que, as pessoas jurídicas, embora formalmente independentes, realizavam, de forma complementar, as situações configuradoras dos fatos geradores dos tributos

lançados: a) aquisição de renda (IRPJ); b) auferimento de lucros (CSLL); e c) auferimento de receita (Cofins e PIS).

Assim agindo, o Grupo, ainda, cometeu diversas infrações a dispositivos legais, resultando em elevados valores lançados de impostos (IRPJ e CSLL), contribuições (PIS e COFINS) e multas, por descumprimento de obrigações tributárias.

Da estrutura e do modo de agir, restou manifesta, entre as pessoas jurídicas componentes do Grupo, a existência de obrigações tributárias solidárias pelos tributos lançados, nos termos da legislação aplicável - artigo 124, I do Código Tributário Nacional CTN:

[...]

Desta forma, consoante os elementos probatórios anexos, o presente relatório objetiva demonstrar a existência, a estrutura e o modo de agir do Grupo FN, culminando com a delimitação da solidariedade tributária (124, I do CTN) das pessoas jurídicas, pelos débitos lançados. 1.2. Pessoas Físicas e Offshore:

As pesquisas e elementos colhidos também evidenciaram que a atuação do Grupo era orquestrada por pessoas que ostentavam três qualidades de vínculos:

a) Reais administradores: eram os verdadeiros donos do negócio. Pessoas físicas que, utilizando-se de interpostas pessoas (testas-de-ferro, offshore e/ou procuradores) administravam as pessoas jurídicas auditadas de forma oculta. Eles organizavam toda a atividade do Grupo, decidiam, empreendiam, idealizavam, coordenavam e se beneficiavam das atividades desenvolvidas, enfim, todos praticavam atos de gestão. Estes administradores, no entanto, na maioria dos casos, não pertenciam aos quadros societários das pessoas jurídicas auditadas.

Foram detectadas ostentando esta qualidade:

De fato, estes reais administradores, para não declararem e não pagarem a totalização dos tributos devidos pelas pessoas jurídicas do Grupo (o que, em tese, se configura sonegação fiscal), bem como afastarem-se da solidariedade/responsabilidade tributária em relação a tais tributos, valeram-se dos seguintes expedientes:

Utilização de interpostas pessoas (físicas testas-de-ferro ou jurídicas offshore) nos quadros societários de suas pessoas jurídicas, especialmente as pjs comerciais, as quais responderiam pelas obrigações destas, no lugar deles (reais administradores); Esvaziamento patrimonial das pessoas jurídicas do Grupo (auditadas); o patrimônio ficava centralizado (blindado) junto às pjs patrimoniais FAS (e Modena) para não ser alcançado por obrigações das demais pjs; Dissolução irregular de sete das dez pessoas jurídicas auditadas, as quais deixaram de funcionar em seu domicílio fiscal, sem qualquer comunicação:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435 do STJ).

b) Sócios formais: pessoas cujos nomes compunham os quadros societários das pessoas jurídicas do Grupo, sendo:

b.1) ora, pessoas físicas, sem estofo patrimonial, conhecidas por testas-de-ferro; pessoas sem conhecimento e capacidade econômica para empreender que cediam seus nomes mantendo ocultos os reais administradores, aparecendo no contrato social como sócios ou sócios administradores. b.2) ora, pessoas jurídicas constituídas fora do Brasil offshore (SAFIs'), desprovidas de finalidades societárias de fato, adquiridas pelos reais administradores, também com o intuito de se ocultarem, bem como ocultarem possíveis bens, vez que é "notória a dificuldade de acessar o patrimônio enviado para o exterior, com a utilização dessas empresas "estrangeiras", situadas em "paraísos fiscais".

A identificação dos sócios formais encontra-se no item 5.2, do presente relatório.

c) Procuradores: pessoas físicas que recebiam procurações para agirem, ostensivamente, em nome de algumas pessoas jurídicas do Grupo, mantendo ocultos os reais administradores; A identificação dos procuradores encontra-se no item 5.3, do presente relatório. Nestas condições, verificou-se que os reais administradores, aliados aos sócios formais e aos procuradores, além de terem nítido interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores dos tributos lançados, ainda cometeram diversas infrações a leis, restando evidente a existência de obrigações tributárias solidárias e responsabilizações pessoais nos termos dos artigos 124, I e 135, II e III do CTN:

[...]

A identificação das principais infrações a leis cometidas encontra-se no item 5.4 do presente relatório. Desta forma, o presente relatório objetiva, também, indicar as pessoas físicas vinculadas ao Grupo, bem como delimitar a solidariedade/responsabilidade das mesmas frente aos débitos levantados junto às pessoas jurídicas auditadas (artigo 124, I e 135, II e III do CTN). Salienta-se que, no presente relatório, as informações relativas às pessoas físicas (e offshore) são de caráter genérico, bastando para descrever o conjunto de suas relações com o Grupo, o que se faz necessário ao entendimento completo do ocorrido. Todos os elementos probatórios, no entanto, que demonstram tais relações, foram juntados nos respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária/Responsabilidade Tributária [vide fls. 7878/8533], direcionados, individualmente, a cada pessoa física (ou offshore), e que acompanham os respectivos autos de infração. Por fim, ficou claro, como será demonstrado no presente relatório, que esta estrutura foi arquitetada para proteger/ocultar patrimônio e reais sócios/administradores das pessoas jurídicas auditadas.

2-ELEMENTOS PROBATÓRIOS No dia 21 de maio de 2013, Agentes Fiscais da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (SEFAZ) e Promotores do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO), do Ministério Público do Estado de São Paulo, em ação conjunta batizada de Operação Yellow, executaram mandados de busca e apreensão, em diversos endereços de pessoas

jurídicas e físicas relacionadas com o aqui denominado Grupo FN, resultando na apreensão de documentos em papel e de mídias contendo arquivos digitais. Da citada operação, somadas as informações captadas por interceptações telefônicas, resultou, na seara penal, contra várias pessoas físicas envolvidas nas ações do Grupo, decretos de PRISÕES TEMPORÁRIAS, SEQUESTROS E ARRESTOS de bens móveis e imóveis, dentre outras medidas autorizadas pelo Poder Judiciário, diante de acusações de delitos apenados com reclusão, especialmente, formação de quadrilha, falsificação documental (material e ideológica) e lavagem de dinheiro entre outras. Frente a amplitude do caso, a Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil, na 8ª Região Fiscal, constituiu Grupo Especial de Fiscalização, mediante a Portaria SRRF08/G Nº 32, datada de 13/02/2014, centralizando todos os procedimentos fiscais relativos à Operação Yellow, junto à Delegacia da Receita Federal em Bauru (DRF/Bauru) - ANEXO 20 - DOC. 01.

A Receita Federal do Brasil teve autorização para o acesso e utilização dos elementos de provas coletados, deferida pelo Excelentíssimo Senhor Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Bauru-SP, juntada aos autos do processo crime 0019133-58.2013.8.26.0071, fls. 2226 (referência a pedido feito às fls. 2126 e 2127) - ANEXO 20- DOC. 02.

A isto, se soma o Convênio de Cooperação Técnica celebrado entre a União - Secretaria da Receita Federal do Brasil e o Estado de São Paulo - Secretaria da Fazenda, datado de 22/05/2013, publicado no D.O.U. em 24/05/2013, que tem como escopo o intercâmbio de informações entre os citados Fiscos - ANEXO 20 - DOC. 03.

Desta maneira, a Receita Federal do Brasil utilizou-se dos seguintes elementos de provas:

2.1. Fornecidos pelo GAECO/Bauru, que acompanham os feitos penais:

a) Cópias das oitivas das pessoas físicas Thiago Leite Ortega (acompanha presente relatório - ANEXO 48), Maria de Fátima Butara Ferreira Abdul Massih (acompanha o Termo de Sujeição Passiva Solidária desta [fls. 8006/8181]), Cecília Raimundo de Oliveira (acompanha o Termo de Sujeição Passiva Solidária desta) e Ed Henrique Gomes da Silva (acompanha o Termo de Sujeição Passiva Solidária deste). b) Cópia da gravação 01 de interceptação telefônica, datada de 14/05/2012 (acompanha o presente relatório ANEXO 23); cópia das gravações de interceptações telefônicas 34 (de 02/06/2012) e 35 (de 05/06/2012), ambas acompanham o Termo de Sujeição Passiva Solidária da senhora Maria de Fátima Butara Ferreira Abdul Massih [fls. 8006/8181] e do senhor Nemr Abdul Massih [fls. 8264/8460]; cópia da gravação de interceptação telefônica 05 (de 15/03/2012), que acompanha o Termo de Sujeição Passiva Solidária do senhor João Shoiti Kaku [fls. 8186/8236].

2.2. Fornecidos pela SEFAZ/Bauru:

a) Cópias das mensagens eletrônicas - e-mails, citadas no presente relatório e/ou nos Termos de Sujeições Passivas Solidárias (que acompanham os respectivos lançamentos); b) Cópias de documentos físicos apreendidos durante as buscas e apreensões (custodiados na SEFAZ) citados no presente relatório e/ou nos Termos de Sujeições Passivas Solidárias (que acompanham os respectivos lançamentos); c) Cópia do Relatório de Diligência efetuada, pela Fiscalização Estadual -SP, para instruir processo GDOC 51220-209485-pedido de reativação de inscrição estadual da DMR (juntada ao Termo de Sujeição Passiva de Roberto Madrigano). 2.3. Demais elementos probatórios foram obtidos junto aos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil e informações cadastrais prestadas por instituições financeiras (ANEXO 21) e cartórios extrajudiciais, bem como através de diligências realizadas durante os trabalhos.

3-AUDITORIAS REALIZADAS As auditorias fiscais aqui tratadas são as seguintes:

As descrições minuciosas dos fatos geradores, dos montantes tributáveis e das penalidades aplicáveis, bem como das infrações cometidas constam nos Autos de Infrações e Termos de Verificações Fiscais que os acompanham, controlados nos seguintes processos:

PESSOAS JURÍDICAS (PJS)

4.1.- O Grupo FN O Grupo FN revela-se um desdobramento do denominado "Grupo Abdul Massih", ou "Grupo Sina", cuja história, há muito, vem sendo escrita em execuções fiscais junto à Justiça Federal e revela, como característica marcante, a utilização de interpostas pessoas, nos contratos sociais de suas pessoas jurídicas, com a finalidade principal de afastar a solidariedade/responsabilidade tributária dos reais beneficiários: a própria família Abdul Massih e pessoas próximas. Neste sentido, bastante esclarecedor o explicitado no seguinte fragmento, extraído do Agravo de Instrumento 0015886-63.2013.4.03.0000/SP TRF3, impetrado pelo "Grupo Abdul Massih", exarado pelo Exmo. Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, em 24/07/2013 cópia integral segue no ANEXO 22 - DOC. 01 (Destacamos):

"Considerou o d. Juiz Federal que: (...) O débito neste processo atinge cerca de vinte milhões de reais (fl. 189), porém, o total das dívidas com a União ultrapassa um bilhão de reais (!), considerando-se o grupo de empresas interligado à executada (fl. 188). Os documentos de fls. 223 e ss., indicam a prática de condutas encetadas pelos administradores do grupo para fraudar credores, pois retratam casos de esvaziamento patrimonial da executada e sócios, concentração de dívidas e confusão de ativos, centralização da administração em membros do clã dos Abdul Massih, além da utilização de "offshore" com o objetivo de blindar o patrimônio familiar." (...)

No caso, o "modus operandi" adotado pelo grupo (...), mostra-se bem explicitado (...). Assim, revelam-se ciclos de evolução do Grupo "Abdul Massih" em fases

distintas, distinguindo-se, nas sociedades operacionais, o afastamento gradativo da família Abdul Massih, do quadro societário, ao tempo em que são substituídos por interpostas pessoas de confiança da família, ou sem estofo patrimonial, isto é, de "laranjas" (...) Denota-se, ainda, no último ciclo evolutivo societário o ingresso de sociedades offshore como sócias majoritárias das pessoas jurídicas, o que condiz com o alegado aperfeiçoamento do esquema de fraudes, dada a notória dificuldade de acessar o patrimônio enviado para o exterior, com a utilização dessas empresas "estrangeiras", situadas em "paraísos fiscais"(...) De fato, é explicitado, na citada execução, que a atuação cíclica do Grupo demonstra, de forma inequívoca, que a família Abdul Massih e pessoas próximas, ao longo dos anos, vem administrando (utilizando-se de interpostas pessoas) diversas pessoas jurídicas, que vão sendo alternadas/abandonadas ao longo do tempo (com enormes dívidas tributárias), porém todas elas, em essência, vão dando continuidade ao exercício das mesmas atividades, mantendo-se, nítida, uma unidade funcional (homocêntrica) ao longo do tempo geradora da renda, da receita e do lucro (fatos geradores dos tributos lançados). Destacamos, neste interim, que os débitos discutidos na execução fiscal agravada (acima), referem-se aos anos de 1992 a 2002, e, após análise de farta prova documental, o juízo a quo concluiu pela responsabilização da agravante (Sina Alimentos), que, formalmente, foi constituída em 2008 dado evidente caráter continuativo das atividades do Grupo o que foi assim tratado pelo juízo ad quem:

"Nas razões recursais a empresa recorrente sustenta (...) a inexistência de justo motivo para a inclusão da agravante [Sina Alimentos] no polo passivo porquanto não demonstrada a existência de grupo econômico, até porque os créditos tributários em execução se referem ao período de 1992 a 2002 e a empresa agravante foi constituída apenas em 19 de maio de 2008, após o ajuizamento da execução, inexistindo assim qualquer vínculo entre o patrimônio e a gestão da empresa executada, nem tampouco prova concreta de fraude ou de abuso de personalidade jurídica." (...)

"ressalto que não há qualquer espaço nesta sede para se perscrutar em detalhes a alegada inocorrência de responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico que foi reconhecida na origem diante de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa (fls. 315/1.256) (...)

Deveras, os elementos documentais abrigados na execução indicam claramente a existência de multiplicidade de empresas administradas, formalmente ou não, por membros da família "Abdul Massih", com nítido esvaziamento patrimonial da executada associado ao incremento patrimonial de outras empresas do grupo econômico de fato (...) - Destacamos. Do mesmíssimo modo, a forma de atuação do Grupo Abdul Massih é revelada pela Desembargadora Federal Doutora Marli Ferreira, em 03/2015, no seguinte agravo de instrumento cópia integral - ANEXO 22 - DOC. 02:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009590-88.2014.4.03.0000/SP 2014.03.00.009590-1/SP RELATORA: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA AGRAVANTE: ZUNER CORRETORA DE ALIMENTOS LTDA ADVOGADO: SP130130 GILMAR BALDASSARRE e outro AGRAVADO (A): União Federal (FAZENDA NACIONAL)ADVOGADO: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA PARTE RÉ: SINA IND/DE ALIMENTOS LTDA;

MULTIOLEOS OLEOS E FARELOS LTDA FAROLEO COM/DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA SINA IND/DE OLEOS VEGETAIS LTDA SINA COM/E EXP/DE PRODUTOS ALIMENTICIOS DMR REPRESENTACAO COML/LTDA DOV OLEOS VEGETAIS LTDA ZUNA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA FAS EMPREENDIMENTOS E INCORPORACAO LTDA MODENA AGROPECUARIA LTDA ORIGEM: JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP No. ORIG.: 00546698620054036182 10F Vr SÃO PAULO/SP" "VOTO Depreende-se dos documentos trazidos à colação que o juiz monocrático determinou, em 08/11/2013, (fls. 26/29) a reunião dos processos de execução nºs 0047500-77.2007.403.6182 e 0045915-82.2010.4036182 ao feito originário a fim de garantir a rápida solução dos litígios (artigo 28 da Lei nº 6.830/80), em razão do reconhecimento da existência do grupo econômico e solidariedade pelo pagamento de créditos no que tange às pessoas físicas e jurídicas, "in verbis": "...

Conforme a farta documentação juntada aos autos pela União, verifica-se que há diversas pessoas jurídicas administradas ao longo do tempo por um ou mais membros da família Abdul Massih. Entre 1996 a 2001, percebe-se que os membros dessa família deixaram de deter participações societárias diretas nas sociedades em questão, passando atuar por meio de interpostas pessoas. Ademais, também ao longo de tempo, em especial após 2001, foram criadas novas pessoas jurídicas para exercer atividades operacionais do grupo, como se verifica pelo seu faturamento e movimentação financeira, bem como foram admitidas sociedades offshore como cotistas majoritárias das pessoas jurídicas que integram o grupo econômico em tela. No que diz respeito especificamente à Zuner (...) mesmo após a transferência do controle em 1996, a condução dos negócios sociais continuou cabendo à família Abdul Massih, por meio da outorga reiterada e sucessiva de procurações até 2002 (fl. 182). Constata-se, destarte, a utilização do expediente de interposição de pessoas que apenas formalmente constam como controladoras, com o intuito de burlar os credores. Esse expediente, ademais, foi utilizado em diversas outras pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico (fls. 183 et seq). Posteriormente, as atividades operacionais do grupo foram transferidas a outras pessoas jurídicas. E o patrimônio amealhado pelos controladores com os negócios encetados por meio das empresas que se tornaram inativas foi distribuído entre outras pessoas jurídicas, com intuito uma vez mais de furtrar-se ao pagamento dos credores, por meio da chamada blindagem patrimonial. (...) Assim sendo, o pedido de inclusão das pessoas listadas à fl. 212 no polo passivo da presente execução fiscal, como responsáveis solidárias pelo pagamento dos créditos exequendos, é procedente.

Ademais, também defiro o pedido de arresto cautelar, com fundamento no disposto nos arts. 615, III, e 798, do Código de Processo Civil brasileiro, nos termos em que requerido às fls. 212-213. Note-se que, no caso, a existência de periculum in mora é patente, tendo em vista os complexos expedientes utilizados pelos controladores da executada original e das demais pessoas jurídicas para se furtar ao pagamento dos tributos." (Destacamos).

No mesmo agravo, dado o pleno reconhecimento de sua existência e ficando evidente seu sucessivo modo de agir, o Grupo informou ter confessado seus débitos, solicitando a suspensão das execuções fiscais debatidas e cancelamento do arresto, pois teria parcelado os citados débitos, o que lhe foi negado, nos seguintes termos, em 05/03/2015 cópia integral ANEXO 22 - DOC. 02:

"Assim, a suspensão da exigibilidade ocorre somente após a homologação do referido parcelamento, o que não ficou comprovado.

Considerando a ausência de suspensão da exigibilidade e a declaração de grupo econômico, bem como os indícios de que a empresa pretende burlar os credores, não pode ser cancelado o arresto que consiste em medida de proteção do crédito em cobro." Destarte, não merece acolhida a pretensão deduzida neste recurso. Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento. É como voto.

MARLI FERREIRA Desembargadora Federal Relatora" (Destacamos). Ao longo do tempo, pois, o Grupo Abdul Massih vem, sucessivamente, substituindo as pessoas jurídicas com débitos tributários, por novas pessoas jurídicas, no entanto, mantendo sempre o mesmo "negócio.

Desta maneira, vem pagando muito pouco dos tributos devidos e, conseqüentemente, tendo vultosos recursos disponíveis para retroalimentar as atividades do Grupo.

Assim chega-se em 2010, 2011 e 2012 anos relativos aos fatos geradores dos tributos ora lançados, com o conhecido "Grupo Abdul Massih", aqui denominado Grupo FN, já desdobrado em novas pessoas jurídicas, sendo administrado ainda por alguns membros da família "Abdul Massih" (ou pessoas próximas), mas mantendo, basicamente, o mesmo negócio e forma de agir.

Tal fato é, pormenorizadamente, explicitado na degravação da interceptação telefônica, abaixo descrita, em que João Shoití Kaku, um dos atuais administradores do Grupo, conversa com uma representante do Banco Fibra ANEXO 23.

[...] Em meio à conversa, o real administrador, senhor Kaku, informa que a holding (FN), a qual verificou-se administrar o Grupo, está no topo e, ao lado dela, a PJ patrimonial (FAS), que é a dona de todos os imóveis ... "que compra todos os imóveis e que não tem nenhuma embaixo dela", e ainda esclareceu que, como todo o imobilizado está em nome da FAS, que "é a parte real", não será encontrado a depreciação (custo) junto a outras pessoas jurídicas:

"(...) em cima de tudo funciona a holding que é a FN, que futuramente vai mudar para SINA: a SINA vai passar a ser a holding. Kaku continua:" (...)

"Agora do lado da FN, como se fosse uma assessoria, nós temos uma empreendimentos imobiliários, que é dona de todos os imóveis, que é a FAS Empreendimentos e Incorporação Lt, que compra todos os imóveis, e que não tem nenhuma embaixo dela. Que o dono da FAS é NEMR, que também é dono das SINAS e da FAMA em 100%." (...)

"Perguntado se houve novas aquisições, uma vez que tiveram investimentos de R\$ 190 milhões, KAKU responde que R\$ 190 milhões é o endividamento total do Grupo e confirma que todo o imobilizado está em nome da FAS." (...)

"Perguntado sobre a depreciação, KAKU informou que não vai encontrar, que fica tudo na FAS, que é a parte real.(...)" (Destacamos).

Abaixo da FN, salienta o real administrador, senhor Kaku, estão as PJs industriais, que, embora sendo as principais geradoras de riqueza do Grupo, são tratadas como prestadoras de serviços:

"(...) Abaixo (da FN), você tem todas as prestadoras de serviços que cada uma funciona em cada fábrica...Nós temos a SINA MATRIZ,... SINA Alimentos. Ela era a SINA de Bauru, que era prestadora. Essa SINA Alimentos está com a matriz em Bauru, presta serviços para a fábrica de Bauru. Depois você tem Sina filial Orlândia, Sina filial Santo Anastácio e Sina filial Pirapozinho. Antes tinha uma Sina para Santo Anastácio, uma Sina para Orlândia e uma Sina Pirapozinho. Nós transformamos tudo numa única Sina Alimentos Matriz em BAURU, depois todas as filiais, uma em Orlândia, uma em Santo Anastácio e uma em Pirapozinho, essas são as prestadoras de serviço dos quais o Sr. NEMR é o acionista principal. Diz que abaixo tem todas(...)" "Depois tem a FAMA Ovos, que está na fábrica de ovos de Diadema, que futuramente se tornará SINA Diadema. Que estas são as prestadoras de serviços, onde todos os funcionários estão registrados(...)" (Destacamos). Embaixo das PJs industriais, continua o real administrador, senhor Kaku, estão as PJs comerciais, citando algumas delas:

"(...) Diz que embaixo de cada prestadora de serviços estão as comerciais: embaixo da SINA-Bauru está a MULTIÓLEOS, que tem linhas de créditos com vocês; embaixo da SINA-Alimentos filial Orlândia está a DOV; abaixo da SINA- Sto Anastácio tem a FARÓLEO; que agora estão botando no ar a SINA-Alimentos Pirapozinho, que por enquanto embaixo dela terá a MULTIÓLEOS e FARÓLEO, elas que vão pegar óleo, mandar para lá e beneficiar e voltar como mercadoria para elas;" "depois tem a DOVOS e a DMR que estão embaixo da FAMA Ovos, explorando lá como irmãs." "Depois tem todas essas comerciais, das quais KAKU não quer falar por telefone, mas diz que a Sandra e o Bicudo sabem, existem offshores, SAFIs que são donas delas, que o acionista o pessoal daí sabe quem é. Que todas as empresas são controladas em 100% 99%(...)" Por fim, o senhor Kaku também informa a existência de uma gestão única do Grupo:

"Perguntado sobre como é gerenciado o caixa robusto que aparece no balanço consolidado, KAKU diz que os caixas não se misturam, cada unidade, Multióleos, Faróleo sobrevive com caixa próprio, cada uma gerencia o seu caixa, que não há nada vinculado a operações, KAKU explica que existe uma gestão única, mas que é estimulada a concorrência entre as empresas." (...)

Somado a isto, no site <https://www.google.com/search?q=http://www.sina.ind.br> o Grupo, que se autodenomina "Grupo Sina", apresenta-se da seguinte forma ANEXO 24 - Doc. 02:

[...] FN - Assessoria Empresarial Ltda. EPP (CNPJ 04.350.935/0001-59) - elementos juntados no ANEXO 01.

[...] Constam como sócios formais, desde sua constituição, os senhores Nemr Abdul Massih (um dos reais administradores do Grupo FN) e Fernando Antônio Martins de Oliveira. Durante os períodos auditados, a FN foi utilizada para centralizar a direção, o controle e a administração do Grupo. Por meio da FN, os reais administradores - evitando se exporem diretamente e procurando afastar suas responsabilidades, concentravam a gestão administrativa, comercial, financeira e trabalhista das demais pessoas jurídicas do grupo, funcionando "em cima de tudo" como acentuado pelo real administrador João Shoiti Kaku (item 4.1 acima):

[...] Esta concentração de poderes de mando, muitas vezes, era formalizada através de contratos de assessoria empresarial entre a FN (CONTRATADA) e as demais pessoas jurídicas do grupo (CONTRATANTES). Para exemplificar, foi juntada (ANEXO 28) cópia do contrato de assessoria, firmado entre a FN e a DMR, cuja amplitude se resume nas seguintes cláusulas:

[...] De forma paralela, as pessoas jurídicas do Grupo (por meio dos sócios testas-de-ferro ou representantes das sócias offshore), ainda outorgavam procurações com amplos poderes de gestão (especialmente para movimentação bancária) à FN, com cláusula de substabelecimento, do que é exemplo a cópia do contrato firmado entre a DMR e a FN juntada no ANEXO 29:

[...] Detectou-se que, durante os períodos auditados, tais procurações, no caso das pessoas jurídicas DMR, Dov, Dovens, Multioleos e Faroleo, foram substabelecidas pela FN para 04 procuradores (Panaro, Nabil, Mina e Miranda identificados no item 5.3) que recebiam amplos poderes de gestão e agiam ostensivamente frente a terceiros, especialmente instituições financeiras, mantendo ocultos os reais administradores. Foram juntadas cópias dos substabelecimentos, que abarcam todo o período auditado (2010 a 2012), no ANEXO 30-foram juntadas, ainda, cópias de vários substabelecimentos, para representação frente a inúmeras instituições financeiras, demonstrando a intensa atividade dos citados procuradores:

[...] Desta forma, frente a terceiros, especialmente instituições financeiras, representando demais pessoas jurídicas do Grupo, a FN atuava diretamente,

representada pelo sócio formal, senhor Nemr (real administrador), ou atuava por meio dos citados procuradores. A atuação direta da FN, representando outra pessoa jurídica do Grupo, foi alvo de questionamento, por instituição financeira, quando da análise para liberação de cartão corporativo para a Faroleo. A citada instituição considerou inválida a procuração por conceder poderes somente a uma PJ, o que foi justificado pela FN (por meio de seu colaborador) como sendo a forma do Grupo trabalhar, sendo que o senhor Nemr assinava pela empresa ANEXO 31:

[...] Normalmente, contudo, a FN apresentava-se, frente ao público, especialmente instituições financeiras, por meio dos citados procuradores (Panaro, Nabil, Miranda e Mina), cujo vínculo empregatício com o Grupo assim se afigura nas Guias de Recolhimento ao FGTS e Informações à Previdência Social - GFIPs:

[...] Nos bastidores, no entanto, quem agiam, em nome das pessoas jurídicas auditadas, eram os reais administradores, pois eram eles que controlavam a FN e as demais pessoas jurídicas, especialmente dando ordens diretas aos citados procuradores.

Dentre os reais administradores, o senhor Nemr e a senhora Fátima eram tratados, por José Agostinho Miranda Simões (Miranda), procurador da FN, como "chefe" e "patroa", respectivamente, o que revela o poder de comando destes sobre pessoa que representava a FN perante terceiros, além do que, na mesma mensagem é nítido o poder decisório dos dois no tocante a alteração contratual de outra pessoa jurídica do Grupo, a FAS - ANEXO 32:

"From: José Miranda Sent: Tuesday, July 31, 2012 5:10 PM To: Fátima Massih; [endereço de e-mail removido]

Subject: Re: RE Sim ele sabia, pois a alteração e de 28.06.2011, como o Comitê não tinha Ata, pois não era autorizado, por ter escrita confidencial, mas tudo bem, fazer o que, mas já falei com SR NEMR, mostrei para o CHEFE a alteração da FAZ (OITAVA), E me explicou que não do vínculo, pois a FAZ locou as salas do 13, 12, 3, 16, 2 andar, mas não locou as suas salas (Matriz da FAZ) 1305 3 1306, portanto não existe contrato de locação, SR. NEMR as vezes acha muito exagerado as opiniões dos Advogados, se tiver dúvidas, falamos com Sr. NEMR e mudamos para RAFAEL DE BARROS, okei PATROA. outrossim, o caso da Sexta Feira (SEGURANÇA PARA SAQUE) de hipótese alguma coloquei SR NEMR no meio, quem falou talvez foi o DR GILMAR para o MARCILIO, nos cobrou quase que insistentemente este expediente, tanto e que acatei as normas do Sr. Damas, e fui de carro para retirar o boy, mas já tinha ido busca-lo, sds patroa" (Destacamos). Neste sentido, as mensagens abaixo transcritas também revelam o poder de comando dos reais administradores sobre os representantes da FN. a) Mensagem datada de 18/03/2011, relata reunião presidida pela real administradora, senhora Andréa, visando passar orientações gerais para contratação de funcionários da área de finanças do Grupo, com a presença dos "Líderes das Áreas Financeiras" das

demais pessoas jurídicas do Grupo, especialmente: Faroleo, Multioleos, Sina Comércio, Dov, DMR, Fama..., revelando poder de comando da real administradora, senhora Andréa, sobre pessoas que representavam a FN perante terceiros (Paulo, Panaro e Nabil) ANEXO 33:

[...] b) Mensagem datada de 13/01/2012 (às 19:35 hs), na qual a real administradora, Sra. Fátima, chama a atenção do Sr. Miranda (procurador), ameaçando demitir empregado subordinado deste, revelando assim pleno poder de comando da citada real administradora, sobre pessoa que representava a FN perante terceiros (Sr. Miranda) - ANEXO 34:

[...] c) Mensagem datada de 20/12/2012, produzida pela real administradora, Sra. Andréa, com cópia para real administrador, Sr. Simon, visando implementar rotinas de trabalho entre o comercial e o financeiro das fábricas do Grupo. Nesta mensagem, novamente, se revela poder de comando destes reais administradores, sobre pessoas que representavam a FN perante terceiros (Paulo, Panaro e Nabil) ANEXO 35:

[...] d) Mensagem datada de 01/02/2013, em que o real administrador, senhor Mansour, ordena ao "procurador", Sr. Panaro, o depósito da quantia de R\$ 10.000,00 para ele, no que foi atendido de pronto revelando poder de comando do citado real administrador, sobre pessoa que representava a FN perante terceiros (Panaro). Salienta-se que este atendimento foi suportado por outras duas pessoas jurídicas do Grupo - Dov e Multioleos. Observação: Dova é o antigo nome da Dofar - ANEXO 36:

[...] FAS-Empreendimentos e Incorporações Ltda. (CNPJ 03.752.053/0001-57) elementos juntados no ANEXO 02 e Modena Agropecuária, Incorporações e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (CNPJ 10.637.365/0001-85) elementos juntados no ANEXO 03; Estas duas pessoas jurídicas FAS e MODENA eram utilizadas para blindagem patrimonial, por meio das quais os reais administradores concentravam afastados dos débitos das demais pessoas jurídicas os bens imóveis e instalações industriais do Grupo (tanto no segmento soja, quanto no segmento ovos). Tal fato era do conhecimento de instituições financeiras, tanto que, em trecho de parecer para aprovação de empréstimo, do Banco HSBC, de 10 milhões, pelo Grupo, via pessoa jurídica FAS, consta- ANEXO 37:

FAS:

"DEVIDO CONTRATO SOCIAL, A EMPRESA FAS NAO PODE DAR GARANTIAS A TERCEIROS. TRATA-SE DE HOLDING IMOBILIARIA COM GESTAO SEPARADA DAS EMPRESAS OPERACIONAIS (FABRICAS). PARA MANTER A BLINDAGEM TRIBUTARIA OS ADVOGADOS NAO CONCORDARAM COM A FORMATACAO DE UM CONTRATO-MAE PARA INCLUIR AS DEMAIS EMPRESAS/RISCOS. DIANTE DISSO, EH REQUERIDA APROVACAO DA GARANTIA DE HIPOTECA APENAS PARA A EMPRESA FAS." (...)

RECOMENDO O ATENDIMENTO DA PROPOSTA, SUJEITO A INCLUSÃO DO AVAL DA DOV IND OLEOS VEGETAIS (QUE EH UMA DAS PRINCIPAIS EMPRESAS OPERACIONAIS DO GRUPO E CEDERA 10% GARANTIA DPSA NESTA OPERACAO) (...)"(Destacamos).

A FAS foi constituída em 2000, tendo como sócios Simon Nemer Ferreira Abdul Massih e Maria de Fátima Butara Ferreira Abdul Massih, sendo que, em 2001, foi admitida também como sócia Andréa Ferreira Abdul Massih (todos reais administradores do Grupo FN).

Em 2012, a Sra. FÁTIMA retira-se, formalmente, desta sociedade, no entanto, juntamente com os demais, continua atuando como real administradora do Grupo FN, como amplamente demonstrado no Termo de Sujeição Passiva Solidária direcionado a ela e que acompanha os respectivos lançamentos realizados junto às pessoas jurídicas do Grupo.

[...] De fato, os reais administradores, por meio dela, centralizavam o patrimônio imobilizado do Grupo, como fora bem pontuado pelo administrador João Shoití Kaku - ANEXO 23:

"Perguntado se houve novas aquisições, uma vez que tiveram investimentos de R\$ 190 milhões, KAKU responde que R\$ 190 milhões é o endividamento total do Grupo e confirma que todo o imobilizado está em nome da FAS. (...) Perguntado sobre a depreciação, KAKU informou que não vai encontrar, que fica tudo na FAS, que é a parte real." (Destacamos). As informações prestadas pelo senhor Kaku revelam, ainda, que o dinheiro gerado pelo Grupo (incluindo-se aí o que deixou de ingressar aos cofres públicos) retroalimentava suas atividades, inclusive a compra de "um monte de fábricas" - ANEXO 23:

"Perguntado sobre as empresas, Multióleos, DOV, com crescimento do faturamento e redução de margem, em que o custo cresceu, KAKU diz que não quer falar sobre isso por telefone, aonde eles deixam essa parte do resultado, que não queria falar por telefone, que a gente sai comprando um monte de fábricas, que já explicou pessoalmente, a origem da onde a gente compra, que compramos Pirapozinho desembolsando R\$ 14 milhões e o endividamento cresceu muito pouco, que não quer falar por telefone, que foi dito ao Bicudo pessoalmente." (Destacamos).

Assim, especialmente os parques industriais Sina Indústria, Sina Alimentos e Fama Ovos, geradores da riqueza, funcionavam em imóveis e instalações de propriedade da FAS, como também acontecia com outras pessoas jurídicas do Grupo, como sintetiza o controle mensal de recebimentos da FAS, de abril de 2012 - ANEXO 38.

Desta maneira, como todo o imobilizado do Grupo era - formalmente - da FAS, as demais pessoas jurídicas (industriais e comerciais), ligadas diretamente à produção e comercialização dos produtos, não possuíam patrimônio para responder, minimamente, pelos abissais débitos tributários deixados pelo

caminho. Além disto, como - formalmente a FAS não tinha qualquer ligação aparente com as demais pessoas jurídicas do Grupo, vez que estas eram compostas por interpostas pessoas, sem qualquer elo - formal com àquela, dificilmente os credores, inclusive o Fisco, conseguiriam responsabilizar a FAS, pelos débitos do Grupo. Acontece que os elementos probatórios colhidos, no entanto, são mais do que suficientes para demonstrar que - na realidade - todo o patrimônio imobilizado que estava em nome da FAS, era do Grupo FN e utilizado a serviço deste, fomentando a geração da renda, da receita e do lucro (fatos geradores dos tributos lançados) de todo o Grupo:

a) ora, diretamente, pelo uso dos próprios prédios e maquinários:

a.1) SINA Alimentos Bauru: planta industrial de propriedade da FAS - ANEXO 05.

a.2) SINA Alimentos - Orlândia: - adquirida em leilão pela FAS - ANEXO 05. a.3) SINA Indústria de Óleos Vegetais - Santo Anastácio: planta industrial locada pela FAS da empresa Monte Mor S/A - ANEXO 04.

a.4) Fama Ovos - Diadema: propriedade da FAS - ANEXO 14.

b) ora, indiretamente, servindo para afiançar empréstimos tomados de instituições bancárias em benefício do Grupo, fomentando a alavancagem financeira do Grupo, como revela a Carta de Fiança em que a FAS aparece como fiadora das empresas DMR, DOV, DOVOS, FN Assessoria, FAMA OVOS, FARÓLEO, MULTIOLEOS entre outras, visando a garantia de todas e quaisquer obrigações decorrentes de operações de crédito com o Banco Itaú BBA S/A, no valor total de R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), com vencimento em 12/06/2015. ANEXO 39 c) ora, ainda, servindo ao Grupo com empréstimos diretos, formalizados através de contratos de mútuos, dos quais são exemplos os empréstimos prestados para a DOV (4 milhões), FAROLEO (3,5 milhões) e MULTIOLEOS (2 milhões) - todos datados de 22/12/2009 e todos com vencimento em 21/12/2013. ANEXO 40:

"A quantia pecuniária ora emprestada (...) deverá ser devolvida (...) no prazo de quarenta e oito (48) meses, ou seja, no dia 21/12/2013 (...)" Em 29/01/2010, portanto um mês depois da data adotada nos contratos de mútuos, mensagem entre integrantes do Grupo deixa claro que o dinheiro emprestado pela FAS, para fomentar a atividade do Grupo, é proveniente de empréstimos tomados de instituições bancárias, e que a formulação dos contratos de mútuos foi determinação do real administrador, Sr. Nemr - ANEXO 41:

[...] "Fritzen, boa tarde Transmitti para o Sr. Nemr as suas informações sobre os empréstimos da FAS para as outras empresas do Grupo; ele achou interessante fazermos contratos de mútuo com 48 meses (igual período do dinheiro emprestado para FAS pelo HSBC) por causa do IR Fonte que é de 15%; os empréstimos foram os seguintes:

•4.000.000,00 para a Dov Ind.de Óleos Ltda.

- 3.500.000,00 para a Faróleo Alimentos Ltda.
- 2.000.000,00 para a Multióleos Óleos e Farelos Ltda. Daria para você fazer estes contratos? ou pediria para o Jurídico fazer? Já temos que cobrar os primeiros juros pois já venceu o mês do empréstimo. Fritzen, estou com problemas no meu Yahoo (não consigo abrir) se precisar mandar mensagem mande pelo hotmail ([endereço de e-mail removido]) abraços e bom fim de semana (Ah! favor me mandar a folha de pagamento)" (Destacamos).

MODENA:

A MODENA foi constituída em 2008, tendo como sócios a pessoa física Marcel Rodrigues Ferraz e a pessoa jurídica Milovaig AS. O primeiro identificado como testa-de-ferro do Grupo e a segunda, offshore.

[...] Conforme troca de mensagens entre "colaboradores" do Grupo, já em 2013, esta pessoa jurídica ficava sob responsabilidade do real administrador do Grupo FN, senhor Kaku - ANEXO 43:

[...] Durante os períodos auditados, a Modena declarou-se inativa em DIPJ (2010, 2011 e 2012).

Em 2012, foi verificado que ela, através de operações formalizadas como compra e venda, recebeu vários imóveis que estavam "em nome" da FAS, ainda não indisponibilizados pela justiça, e, algum tempo depois, os repassou ("vendeu") para outras pessoas jurídicas, com o evidente propósito de distanciamento dos mesmos dos débitos do Grupo, conforme cópia das respectivas matrículas ANEXO 44.

Desta forma, durante os períodos auditados, a Modena atuou ao lado da FAS (como uma extensão desta) na gestão do patrimônio imobilizado do Grupo e, assim em conjunto fomentando, a geração da renda, da receita e do lucro (fatos geradores dos tributos lançados) de todo o Grupo. [...] Para demonstrar esta intensa sincronia "vai-e-vem", foram tomados os montantes em reais (R\$) de todas as Notas Fiscais Eletrônicas NFEs (não canceladas), dos períodos auditados, em que as pessoas jurídicas operacionais (pjs. comerciais e industriais) figuram como destinatárias ou emissoras, uma das outras, desconsiderando-se a natureza da operação (CFOP), a que denominamos de Total Transacionado entre Comerciais e Industriais. Com base neste Total Transacionado entre Comerciais e Industriais, verificou-se o marcante relacionamento entre as pessoas jurídicas operacionais (industriais e comerciais) do Grupo, na busca comum pelo faturamento, pela receita e pelo lucro, revelado no seguinte quadro (segmento grãos):

[...] Segmento Grãos:

Faroleo Comércio de Produtos Alimentícios Ltda. (CNPJ 05.055.406/0001-40) elementos juntados no ANEXO 06; -Dov Óleos Vegetais Ltda (CNPJ 05.262.304/0001-40) - elementos juntados no ANEXO 07; Multioleos Óleos e

Farelo Ltda (CNPJ 06.247.827/0001-80) elementos juntados no ANEXO 08; Dofar Distribuidora de Rações e Farelos Ltda ME (CNPJ 06.247.822/0001-58) - elementos juntados no ANEXO 09; Cromais Distribuidora de Produtos Industrializados Ltda (CNPJ 11.326.6730001-52) - elementos juntados no ANEXO 10; W.A.S. Comércio de Alimentos Ltda (CNPJ 12.369.189/0001-73) elementos juntados no ANEXO 11; Orted Óleos e Cereais Ltda (CNPJ 14.041.985/0001-08) - elementos juntados no ANEXO 12; •Petry Comércio, Importação & Exportação Ltda (CNPJ 14.465.186/0001-69) - elementos juntados no Anexo 13; Segmento Ovos:

Dovos Distribuidora de Ovos Ltda. (CNPJ 13.723.665/0001-75) elementos juntados no Anexo 15; DMR Representação Comercial Ltda. (CNPJ 04.740.534/0001-05) - elementos juntados no Anexo 16; As pessoas jurídicas comerciais também não possuíam patrimônio imobilizado, pois, como visto, tal patrimônio do Grupo ficava "apartado", junto à FAS, distante da atividade produtiva. As pessoas jurídicas comerciais eram utilizadas, pelos reais administradores, principalmente, para formalizar a realização das vendas, para terceiros, dos produtos industrializados (sob encomenda) pelas empresas industriais do Grupo. Importante ressaltar, novamente, o fato de que as industriais do Grupo, basicamente, registravam suas operações como industrialização por conta e ordem das pessoas jurídicas comerciais. Assim, o faturamento das industriais originou-se, fundamentalmente, da prestação de serviço às comerciais, qual seja, a industrialização por encomenda feita pelas comerciais. Assim, é até intuitivo concluir que a receita bruta Grupo se concentrou, em sua maior parte, nas pessoas jurídicas comerciais. Visando demonstrar isto (e tendo em vista o escopo das auditorias), delimitou-se, por ano, para análise comparativa de valores, a receita bruta total do grupo (somente CFOPs de receita bruta), entendida esta como: a receita bruta da holding + receita bruta das patrimoniais + receita bruta das industriais + receita bruta das comerciais. No ano de 2011, somente a totalização da receita bruta das pjs comerciais auditadas (WAS, MULTIOLEOS, DOV, FAROLEO, CROMAIS, DMR e DOVOS), extraída das Notas Fiscais Eletrônicas NFEs, corresponde a 94,97% do total da receita bruta do Grupo (a receita bruta das demais pessoas jurídicas foram extraídas das DIPJs); saliente-se que não foi detectada receita bruta declarada pela SINA INDUSTRIA no período, no entanto, tal ausência não influencia o resultado aqui pretendido, qual seja, demonstrar que o faturamento do Grupo era concentrado nas comerciais:

[...] No ano de 2012, somente a totalização da receita bruta das pessoas jurídicas comerciais auditadas (WAS, MULTIOLEOS, DOV, FAROLEO, CROMAIS, ORTED, DOFAR, PETRY, DMR e DOVOS), extraída das Notas Fiscais Eletrônicas - NFEs, corresponde a 91,49% do total da receita bruta do Grupo (a receita das demais pessoas jurídicas foram extraídas das DIPJs):

[...] Salienta-se que a receita bruta das pessoas jurídicas comerciais auditadas foi extraída das Notas Fiscais Eletrônicas NFEs, individualizadas nas planilhas constantes no ANEXO 50-A e B.

Desta forma, nas pessoas jurídicas comerciais ficava registrada a maior parte da renda do Grupo, refletindo, evidentemente, sobre estas, montantes tributários devidos expressivamente maiores de Cofins, PIS, IRPJ e CSLL, relativamente às demais pessoas jurídicas do Grupo. Contudo, reiteradamente, as pessoas jurídicas comerciais auditadas não confessavam, ao Fisco, a totalidade devida de tais tributos; confessavam, apenas, ínfimos valores:

[...] Evidentemente, isto ocorria, tudo indica, pois, no caso de possíveis lançamentos de ofício, o débito tributário recairia sobre estas pessoas jurídicas comerciais, que não possuíam mínimo patrimônio ou capacidade financeira ou econômica para saldar qualquer dívida enquanto os bens do grupo estariam blindados junto à FAS. Além disto, as repercussões penais pela sonegação (em tese) recairiam sobre os sócios testas-de-ferro, também sem patrimônio, afastando a responsabilização dos reais administradores. [...] Assim, como exaustivamente foi visto, à holding informal (FN) cabia centralizar a administração geral do Grupo; e às PJs patrimoniais (FAS e Modena) cabia a gerência do seu patrimônio imobilizado. No campo propriamente operacional, às PJs industriais cabia a industrialização dos produtos comercializados pelo Grupo; e às PJs comerciais a comercialização de tais produtos;

[...] Todas as pessoas jurídicas do Grupo eram subordinadas a uma unidade diretiva comum, em que o controle central era exercido pela família Abdul Massih e pessoas próximas (reais administradores), notadamente através da FN, como claramente explica o real administrador Kaku:

[...] A gestão e/ou administração do grupo, como delineado, cabia, assim, aos reais administradores (a família Abdul Massih e pessoas próximas), quando do surgimento das obrigações tributárias auditadas, os quais eram os verdadeiros gestores, agindo com poderes de direção, gerência e "mando", sendo eles:

1- NEMR - Nemr Abdul Massih, CPF: 824.535.198-91: chamado de "chefe" pelos integrantes do Grupo; 2 FÁTIMA Maria de Fátima Butara Ferreira Abdul Massih, CPF: 032.308.458-38; 3 - ANDRÉA - Andréa Ferreira Abdul Massih, CPF: 227.644.348-04; 4- SIMON - Simon Nemer Ferreira Abdul Massih, CPF: 292.680.168-85; 5-KAKU - João Shoiti Kaku, CPF: 634.844.988-20; 6- MANSOUR - Joseph Tanus Mansour, CPF: 136.105.718-10, (relativamente à: PETRY, DOFAR, ORTED e WAS); Como já salientado, no presente relatório, as informações relativas às pessoas físicas são de caráter genérico, bastando para descrever o conjunto de suas relações com o Grupo, o que se faz necessário ao entendimento completo do ocorrido. Desta maneira, pelo momento, o item 4.2.1, acima, em que se discorre sobre a FN, demonstra de forma suficiente a atuação dos reais administradores no comando do Grupo. Paralelamente a isto, demais elementos probatórios, que reafirmam tal comando, seguem juntados nos respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária Responsabilidade Tributária), direcionados, individualmente, a cada pessoa física, que acompanham os respectivos

lançamentos, não tendo sido anexados ao presente relatório. [vide fls. 7878/8533]

[...] Verificou-se que os reais administradores (donos do negócio) integraram, nos quadros societários das pessoas jurídicas do Grupo, interpostas pessoas físicas, nitidamente sem a mínima capacidade econômica e conhecimentos suficientes para empreender neste complexo ramo de negócio, no qual trafega elevadas somas monetárias diariamente. Para exemplificar o afirmado, cita-se as declarações prestadas por Thiago Leite Ortega, para o Ministério Público do Estado de São Paulo, em 27 de maio de 2013, tomada em Termo de Declarações ANEXO 48, após deflagrada a "Operação Yellow". Salienta-se que Thiago é sócio formal (testa-de-ferro) da pessoa jurídica Orted, que apresentou elevada receita bruta, em 2012 (de acordo com valores extraídos de NFEs), da ordem de 240 milhões de reais, tendo o mesmo declarado que:

"Estudou até o primeiro colegial, em escola pública. Perguntada sua profissão, disse ter feito de tudo', como padeiro, ajudante de mecânica, fazendo entregas em empresas, etc'. Perguntado o que faz atualmente, disse não faço nada há um mês. No mês passado, era ajudante de padaria. Não era registrado. (...) Tem ex-esposa e dois filhos. É difícil sustenta-los sem trabalho. Não tem vínculos ou quaisquer bens móveis ou imóvel em seu nome. Seus pais são falecidos. Tem três irmãos: sua irmã vendedora numa loja de brinquedos, um irmão caminhoneiro e uma irmã menor que é costureira.

Perguntado se já teve empresa, disse que SIM, CHAMADA ORTED'. Procurou seu Advogado, ora presente, na data de hoje e foi orientado a nada dizer, porque deseja ter acesso aos autos. Não vai dar dados de como soube do Procurador que ora constituiu, que nunca foi seu Advogado antes. Não vai responder às seguintes questões:

Como foi aberta a empresa Orted? (...) (negritamos e sublinhamos)

Conforme informado no citado Termo de Declarações, corroborado pelos cadastros da Receita Federal, Thiago mora na Rua Luis Rossetti, 237, São Paulo, SP, em residência bastante modesta:

[...] Os elementos probatórios apurados, durante as auditorias realizadas, revelam que os demais sócios formais pessoas físicas (especialmente os relacionados com as pessoas jurídicas dissolvidas irregularmente), encerram situação de vida similar à de Thiago. Tais elementos foram juntados nos respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária/Responsabilidade Tributária, direcionados, individualmente, a cada um deles e acompanham os respectivos lançamentos (feitos nas pessoas jurídicas a que se vinculam), não tendo sido anexados ao presente relatório. No que pese, no entanto, tal realidade, os elementos analisados também demonstram que tais sócios entendiam muito bem do que estavam participando. Neste sentido é emblemática carta apreendida durante a Operação Yellow, em que uma ex-sócia de pessoa jurídica antiga do Grupo (Kimpro Distribuidora de

Produtos Alimentícios Ltda) Kimpro), solicita dinheiro ao senhor Nemr, invocando os valores que ela ajudou a sonegar:

"Diante dos valores que direta ou indiretamente AJUDEI a SONEGAR, que não foi pouco" Tal carta (ANEXO 53) não revela situações contemporâneas aos fatos geradores aqui tratados, mas revela, claramente, o modo de agir do Grupo:

[...] Do mesmo modo, os reais administradores também integraram, nos quadros societários de algumas pessoas jurídicas do Grupo, interpostas pessoas jurídicas, constituídas fora do Brasil - chamadas offshore. Estas offshore eram vendidas como se fossem mercadorias por escritório sediado em Montevidéu, no Uruguai, que colocava à disposição do Grupo uma relação de "sociedades anônimas", para serem escolhidas - ANEXO 49.

[...] Desta maneira, quando o Grupo necessitava de outras offshore (SAFI), era feito o pedido, como exemplifica a seguinte mensagem do advogado do Grupo, Victor Mauad - ANEXO 49:

[...] Conforme demonstrado no item 4.3.2, todas as offshore constam no mesmo endereço - Calle Juncal, 1327apto 2201-Montevidéu - ANEXO 47.

A evidente motivação para a inserção destas pessoas jurídicas, constituídas no Uruguai, nos quadros societários das pjs do Grupo, parece estar explicitada em um documento manuscrito apreendido na Alameda Santos, 455, 12º andar, Sala 1203/1204 (ANEXO 49A), onde se lê:

"Não é crime a sonegação de imposto no Uruguai":

[...] "SAFIS - Ações ao portador não há registro de quem são os donos somente os diretores". [...] •"No Uruguai - não tem imposto - IRPF - não existe no Uruguai":

[...] "Há controles internos em relação à lavagem de dinheiro":

[...] "o escritório Posadas - pode prestar serviço de acionista":

[...] •"CX 2":

[...] Diante de tais elementos, é de se concluir que estas offshore, embora fossem, formalmente, constituídas no Uruguai, eram desprovidas de quaisquer finalidades societárias, servindo, apenas, para estruturar, formalmente, as pessoas jurídicas do Grupo, para realizarem os fatos geradores dos tributos lançados. [...] 16. Enfim, foi devidamente autorizado à Secretaria da Receita Federal do Brasil o acesso a elementos de prova então sob a guarda do Juízo Criminal da 1ª Vara Criminal da Comarca de Bauru/SP e/ou da Secretaria de Fazenda Estadual do Estado de São Paulo. Nessa toada, observado que se tenha como de fato se teve o respeito ao contraditório (é o que se deduz das peças processuais cíveis e criminais juntadas aos correntes autos, no sentido de nelas se perceber a ciência e participação dos tantos imbricados), é plenamente admissível o uso de prova emprestada, como regulado pelo art. 372 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, Código de Processo Civil CPC ("Art. 372. O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o

contraditório."), garantido que aqui, em sede processual administrativa, ficou assegurado do direito ao pleno contraditório. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça STJ, de longa data, o admite (o expediente do empréstimo de provas): "É firme o entendimento desta Corte que, respeitado o contraditório e a ampla defesa, é admitida a utilização no processo administrativo de 'prova emprestada' devidamente autorizada na esfera criminal. Precedentes: MS 10128/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 22/2/2010, MS 13.986/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 12/2/2010, MS 13.501/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJe 09/2/2009, MS 12.536/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 26/9/2008, MS 10.292/DF, Rel. Min. Paulo Gallotti, Terceira a Seção, DJ 11/10/2007" (MS 15.823/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 18/8/11). Aliás, o próprio STJ não condiciona ao esgotamento da instância criminal o uso de prova lá colhida para trazê-la ao âmbito cível. Vide, a propósito, o julgado havido no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 24.940 tilderJ1. Abundam nos correntes autos (fls. 493/8533) elementos que evidenciam não só a existência de Grupo Econômico, bem que a intervenção ativa de tantos quantos citados (pessoas jurídicas e físicas) na conformação dos fatos geradores sobre os quais, aqui e alhures, exigiram-se os consequentes tributos incidentes, estes seguidos da correspectiva multa de ofício (que compõe o crédito tributário, a teor do art. 113 e 139 do CTN; vide, a propósito, trecho da ementa nos Embargos de Divergência no REsp 760.290/PR: "Por outro lado, do exame sistemático das normas insertas no Código Tributário Nacional (arts. 113), observa-se que crédito tributário não diz respeito apenas a tributo em sentido estrito, mas alcança, também, as penalidades que incidam sobre ele."; afastado, por isso, a argumentação tendente a separar tributo e multa para efeito de ter apenas a primeira rubrica sob o alcance d'alguma imputação de responsabilidade tributária passiva, quando o certo é que o crédito tributário principal e multa a isso fica sujeito), e bem qualificada à vista dos artifícios e ardis empregados e exaustivamente trabalhos pela Fiscalização.

17.E, observe-se, disse-se sobre exigências formalizadas aqui e alhures não sem motivo. De fato, em debate sobre o mesmo contexto fático, já se tem notícia do julgamento em primeira instância administrativa dessa Secretaria de equivalentes - senão idênticas - insurgências às presentemente esgrimidas. Dos autos formalizados como estampado no quadro de fl. 421, tirante o de n. 10825.722772/2015-41, todos eles já foram objeto de respectivos Acórdãos então tirados pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador/BA - DRJ/SDR, em que mantidas as exigências e as imputações de responsabilidade tributária solidária passiva. São os Acórdãos de n.: 15-40.876, de 06/09/2016 (Cromais Distribuidora de Produtos Industrializados Ltda.); 15-40.914, de 15/09/2016 (Dofar Distribuidora de Rações e Farelos Ltda. - ME); 15-40.730, de 03/08/2016 (Dov Óleos Vegetais Ltda.); 15-41.257, de 26/01/2017 (Faróleo Comércio de Produtos Alimentícios Ltda.); 15- 41.258, de 26/01/2017 (Multióleos Óleos e Farelos Ltda.); 15-40.938, de 21/09/2016 (Orted Óleos e Cereais Ltda.); 15-40.796, de 22/08/2016 (Petry Comércio, Importação e Exportação Ltda.); e 15-

40.768, de 17/08/2016 (W.A.S. Comércio de Alimentos Ltda.). Isso considerado e se já não bastasse, como o permite o art. 50, §1º, da Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999 (nomeada motivação aliunde ou per relationem), também se toma como integrante do presente ato decisório toda a fundamentação assentada nos mencionados Acórdãos.

18.No específico e diferente do que antes dito, a considerar cada impugnação contra a atribuição de responsabilidade tributária solidária passiva, sempre com proveito para todos os assim imputados no ponto em que eventualmente confluírem suas insurgências, registre-se:

18.1. Sobre a ausência de ciência de abertura e seguimento do procedimento fiscal, de fato é assim. O expediente de fiscalização é, num primeiro momento, inaugurado e só inaugurado em face do Contribuinte e, mesmo assim, uma tal fase é inquisitiva, diga-se, não contraditória. No percurso, colhem-se elementos comprobatórios da materialidade de fatos geradores sem que se lhes restem satisfeitas as obrigações tributárias correlatas. Na sequência e eventualmente (como no presente caso), outros mais elementos vêm aos autos, esses indicativos do concurso de terceiros responsáveis para a infração (também como visto aqui). O momento da contradita (seja de parte do Contribuinte, seja por força de imputados responsáveis tributários solidários passivos) inaugura-se com a impugnação (do primeiro, contra o lançamento tributário e, dos segundos, contra a imputação de responsabilidade). Está no art. 14 do Decreto no 70.235, de 06 de março de 1972. É o que sucede no justo e presente momento. 18.2. Sobre a suposta impossibilidade de aferir o acerto do cômputo da Fiscalização (na igualmente suposta impossibilidade de acesso ao documentário do Contribuinte), diga-se, primeiro, que o imputado responsável tributário solidário passivo tem seu limite de contenda justamente nisso: desfazer o laço que o une ao Contribuinte e, principalmente, aos fatos geradores atualizados por esse último. Em segundo lugar, como se viu, os responsáveis aqui incursos têm direta determinação sobre os negócios de todos quantos figuram no disputado Grupo Econômico, de maneira que não soa razoável alegar alguma restrição de acesso a documentários que tais. 18.3. Quanto à competência da Fiscalização, desde logo, alocá-los (responsáveis) no polo passivo da relação jurídico-tributária, como prediz o art. 142 do CTN, compete "privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a [entre outros] identificar o sujeito passivo [...]" (destacou-se). Bem, responsável é uma espécie de sujeito passivo, pela letra do art. 121, parágrafo único, inciso II, do CTN.

18.4. Sobre não praticar atos de gestão no interesse do Contribuinte e/ou do Grupo Econômico em pauta, é difícil, por só alegar, desconstituir os elementos de prova colhidos na multicitada Operação Yellow, a dizer, de documentos a degravações de interceptações telefônicas, tudo como já referido e juntado aos correntes autos. A exemplo que pertine ao Sr. João Shoití Kaku (em respeito a uma sua específica impugnação), mas sem desatenção sobre o todo, vide fls.

8189/8196 do respectivo termo de responsabilização solidária. De se frisar que o Sr. João Shoiti Kaku não se limita, como diz, a prestar "assessoria financeira esporádica a empresas do Grupo, objetivando a obtenção de limite de crédito em instituições financeiras" (fl. 9434). De fato (fls. 8189/8196): a) ele surge como diretor financeiro do mencionado Grupo Econômico; b) tem plena ciência de que "fica tudo [leia-se, todo o patrimônio imobiliário do Grupo] na FAS, que é a parte real", ao passo que "todos os funcionários estão registrados" nas pessoas jurídicas industriais, que, efetivamente, geram receita e renda; c) é referido como pessoa indispensável no trato de assunto bancário-financeiro ("Acredito que seja melhor envolvermos o Caco pois a 'FAZ' hoje tem um importante endividamento, [...]"; ou, em outra oportunidade, "Favor confirmar novamente com o Sr. Nemr e o Kaku para não haver furo"); d) recomenda "calibrar bem [demonstrações financeiras], senão vai ficar muito ruim", as quais, ao fim, restaram "alterado para análise do Sr. Kaku e outra para confirmação das alterações feitas pelo mesmo [...]" (fls. 8198/8235).

18.5. Já o argumento de as multas tributárias ensejarem o confisco é ele de fundo constitucional/legal. Nessa quadra, diga-se que a instância administrativa não está autorizada a afastar a aplicação de qualquer Lei (no caso, art. 44, inciso I, c/c §1º, da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996). Ao contrário, à Administração Pública (a Tributária aí incluída) cumpre aplicar a Lei de ofício. Assim está anotado no art. 26-A do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972, introduzido pela Medida Provisória n. 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009. A tal propósito e no mesmo sentido está o enunciado n. 02 da Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

18.6. Quanto ao pedido de sobrestamento do corrente feito em face do trâmite de ação penal, é bem de ver que se está a confundir o conceito de independência das instâncias cível, penal e administrativa, no sentido de ali se admitir alguma exceção. Ela, exceção, existe, mas é quanto à aplicação do resultado havido numa das instâncias sobre as outras, e não quanto ao sobrestamento dos feitos em si. Por outras palavras, não se paralisa um processar d'uma instância para espera da conclusão d'outra instância. O que se faz, isso sim, é aplicar o resultado d'uma sobre a outra, quando o caso. O condicionamento, acaso existente, como na hipótese em que na seara penal sentença-se a inexistência do fato (art. 386, inciso I, do Decreto-Lei no 3.689, de 03 de outubro de 1941, Código de Processo Penal CPP) ou a negativa de autoria (art. 386, inciso IV, CPP), influi/determina o resultado na apuração das instâncias cível e administrativa. Mas e mesmo antes que a instância penal chegue a termo, não se obsta o seguimento em si dos processamentos cível e administrativo.

18.7. Ao contrário do que alegam José Agostinho Miranda Simões, Nabil Akl Abdul Massih, Paulo Roberto dos Santos Mina e Luiz Alberto Panaro, suas condutas estão precisamente individualizadas. Atuaram como mandatários subestabelecidos de F.N. Assessoria Empresarial Ltda., esse sim, mandatário original do Contribuinte, e, nesse arranjo, fez-se ocultar um dos reais administradores do Grupo Econômico em voga, a dizer, Nemr Abdul Massih (fls.

8250/8253, 8259/8262, 8241/8244, 8465/8468). Isso sem dizer de todo o artifício e artil construído ao redor do funcionamento do referido Grupo e serviente de cenário de fundo, como já visto. A dizer, os instrumentos procuratórios não estão soltos, nem são episódicos. Têm função a desempenhar no enredo todo. Nesse passo, já se diga que a imputação que lhes corre não é à força da prática de ato de gestão (art. 135, inciso III, do CTN), mas senão, no contexto de operação do Grupo, atuar com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" no desempenho de mandato, bem que animados pelo interesse comum perseguido por esse mesmo Grupo (arts. 124, inciso I, e 135, inciso II, do CTN), como alinhavado linhas atrás. Por oportuno, diga-se que os termos dos substabelecimentos de fls. 8253, 8262, 8244 e 8468 são, sim, amplíssimos, visto que conferem totais poderes sobre a vida empresária do Contribuinte à possível atuação combinada de dois dentre os seguintes procuradores: Luiz Alberto Panaro, Nabil Akl Abdul Massih, José Agostinho Miranda Simões e Paulo Roberto dos Santos Mina, sem interferência dos sócios da substabelecida F.N. Assessoria Empresarial Ltda. Nesse ponto, ainda que se tenha por formalmente regulares os instrumentos de mandato citados, o propósito está desvirtuado. Donde a imprestabilidade, na hipótese, do art. 137, inciso II, do CTN.

18.8. A eventual circunstância de não ter sido alcançado, dentre os presentes imputados responsáveis tributários solidários passivos, em procedimento de fiscalização de outro Ente da Federação não desnatura o que apurado nos correntes autos. 18.9. Sobre a específica argumento do Sr. Nabil Akl Abdul Massih no sentido de não manter relação empregatícia com a "prestadora de serviços FN" (fl. 9314) quando o Contribuinte foi autuado em 2015, diga-se que os períodos em que havidos os fatos geradores aqui autuados (2011 e 2012) ele estava, sim, vinculado à referida pessoa jurídica. É ele quem o diz e é isso que interessa: "O Impugnante foi funcionário da empresa FN ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA. (FN) (CNPJ 04.350.935/0001-59), no período de 1 de junho de 2001 a 8 de agosto de 2013, [...]" (fl. 9312; destaques do original). DA CONCLUSÃO.

19. Posto isto, e tudo o mais que dos autos consta, resolve-se:

- a) Dar por IMPROCEDENTE O PEDIDO DE CANCELAMENTO DA AUTUAÇÃO, MANTENDO-SE, pois, nos termos em que formulada, a EXIGÊNCIA FISCAL. b) Não conhecer, porque intempestivo, o pedido de CANCELAMENTO DO TERMO DE SUJEIÇÃO TRIBUTÁRIA PASSIVA SOLIDÁRIA tirado contra Modena Agropecuária, Incorporações e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (fls. 9557/9576).
- c) Dar por IMPROCEDENTES OS DEMAIS PEDIDOS DE CANCELAMENTO DOS TERMOS DE SUJEIÇÃO TRIBUTÁRIA PASSIVA SOLIDÁRIA que ilustram os correntes autos. Nesse ponto, observa-se que Alexandre Pereira dos Santos (fls. 7951/7968), Hamoir S.A. (fls. 8182/8185) e DMR Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. (fls. 7969/7972) não apresentaram insurgência contra os

termos de sujeição tributária passiva que lhes foram opostos e/ou contra a autuação em si.

Ora, não há o que se alterar na decisão recorrida.

De fato, ao contrário do alegado, o lançamento fiscal não foi embasado, exclusivamente, em provas decorrentes da chamada "Operação Yellow", sem que qualquer apuração tenha sido realizada pelas autoridades fiscais.

Na verdade, como dito no início deste relatório, a citada operação foi apenas o ponto de partida para a abertura dos procedimentos fiscais junto aos sujeitos passivos que integram o Grupo FN.

A causa do arbitramento é, primordialmente, a omissão na entrega de livros contábeis e de livros fiscais pela empresa (não localizada e declarada inapta), bem como pelos seus sócios e procuradores intimados.

Desse modo, as provas que respaldam os autos de infração têm como suporte elementos extraídos de pesquisa nos sistemas da Receita Federal do Brasil, no que diz respeito a apuração da omissão de receita, e, não, “provas” obtidas do relatório da Operação Yellow da SefazSP e de processo judicial tramitando na 7ª Vara Federal da Comarca de São Paulo.

Ainda que no caso, tenham sido utilizadas as informações prestadas pela própria empresa ao fisco estadual, obtidas pelo fisco federal em face do Convênio celebrado entre a União(RFB) e a Sefaz/SP, não tendo a autuada em nenhum momento, quer ao longo do procedimento fiscal, quer ao longo do processo, demonstrado a eventual incorreção daquelas informações, a utilização dessas informações (Notas Fiscais eletrônicas) como elemento de prova a subsidiar a ação fiscal é procedimento pacificamente aceito no âmbito do CARF.

Portanto, legítimo e correto o procedimento adotado pelo fisco. Sem qualquer procedência as alusões feitas à ausência de contraditório ou a violação de direitos constitucionais da contribuinte/responsável. O fisco constituiu a prova necessária, e submeteu-a ao contraditório, que está sendo exercido pelos recorrentes no âmbito do presente processo, exatamente nos termos do que prevê o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal – PAF.

Com efeito, o fisco pode se valer de prova emprestada, produzida em outro processo administrativo fiscal ou mesmo processo judicial, inclusive em processo criminal.

Não há necessidade de que a prova do Processo Administrativo Fiscal seja produzida por Auditor Fiscal da Receita Federal.

Convém registrar que a jurisprudência citada pelos recorrentes em sua defesa serve apenas como forma de ilustrar e reforçar sua argumentação, não vinculando a administração àquela interpretação, isto porque não têm eficácia normativa.

Da mesma forma, quando utilizadas neste voto, as citações e transcrições jurisprudenciais, terão como objetivo ilustrar e reforçar o posicionamento deste julgador.

Mais uma vez, cabe referendar o decidido pela instância a quo, para quem "os termos de Sujeição Passiva não foram lavrados por pessoa incompetente, nem houve preterição do direito de defesa dos impugnantes, que puderam apresentar suas contestações" e, ainda, há "o entendimento jurisprudencial (STF) de que prova emprestada, colhida mediante a garantia do contraditório, vale como prova porque inexistente qualquer ilicitude na sua utilização"

De fato, o uso de provas emprestadas no Processo Administrativo Fiscal (PAF), sejam aquelas oriundas de outros processos administrativos envolvendo as mesmas partes (provas emprestadas processuais), sejam aquelas produzidas por outras Fazendas Públicas (provas emprestadas tributárias) é plenamente admitido pela legislação, doutrina e jurisprudência.

O Decreto nº 70.235, de 1972, é silente em relação a requisitos genéricos para a admissão da prova emprestada processual, tratando exclusivamente, em seu art. 30, §3º, do uso de laudos e pareceres técnicos sobre produtos.

De resto, os limites que têm sido impostos pela jurisprudência são, quando muito, que seja assegurado o contraditório e a ampla defesa, e que o empréstimo seja apenas *das provas e não das conclusões*.

Neste sentido:

"PROVA EMPRESTADA. PROVAS INDICIÁRIAS. VALIDADE.

É válido o emprego no processo administrativo tributário de prova emprestada, bem como de provas indiciárias, cujo valor probante dependerá da quantidade e da consistência dos indícios. (Acórdão CARF nº 1301002.205, 1ª Seção / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Relator Conselheiro Roberto Silva Júnior, julgado em 14 de fevereiro de 2017)"

No caso em análise, conforme descrito no Relatório de Solidariedade Tributária das Pessoas Jurídicas Integrantes do Grupo FN (fls. 1.153 a 1.234), as provas trazidas aos autos se originaram de ação levada a cabo por "Agentes Fiscais da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (SEFAZ) e Promotores do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO), do Ministério Público do Estado de São Paulo, em ação conjunta batizada de Operação Yellow", e cujo compartilhamento com a Receita Federal do Brasil foi autorizado pelo Meritíssimo Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de BauruSP, conforme Anexo 20 ao citado Relatório.

Sobre as referidas provas, a autoridade fiscal realizou a sua valoração e extraiu as suas conclusões, como se constata no citado Relatório de Solidariedade e foi inteiramente

assegurada aos sujeitos passivos a apresentação dos recursos previstos, tanto que o caso foi submetido às instâncias do contencioso administrativo.

Não se encontram presentes, portanto, quaisquer das hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Não poderia a autoridade fiscal adotar outro procedimento que não o arbitramento, tendo em vista a expressa previsão legal de sua aplicação.

Quanto à responsabilização solidária, a autoridade fiscal promoveu um belíssimo trabalho e após toda a explanação e todos os demais elementos de prova reunidos pelas autoridades responsáveis pela constituição do crédito tributário, detalhadas de modo geral no Relatório de Solidariedade Tributária das Pessoas Jurídicas Integrantes do Grupo FN e individualmente em cada Termo de Responsabilidade Solidária, a única conclusão possível é a de que o Grupo FN atuava como uma única empresa, sob único comando, com objetivos e estrutura comuns e confusão patrimonial, valendo-se de uma estrutura jurídica composta por diversas pessoas jurídicas, formalmente independentes e reiteradamente substituídas para permitir a prática de sonegação fiscal.

Como se vê, a estrutura do grupo era composta de diversas pessoas jurídicas, com funções próprias:

- a) Holding informal, responsável pela administração geral do grupo;
- b) Pessoas jurídicas patrimoniais, responsáveis pela gerência do patrimônio do grupo;
- c) Pessoas jurídicas industriais, responsáveis pela industrialização dos produtos comercializados pelo grupo;
- d) Pessoas jurídicas comerciais, responsáveis pela comercialização dos produtos industrializados pelo grupo.

De fato, as provas coletadas demonstram cabalmente que as operações realizadas por cada uma das pessoas jurídicas integrantes do Grupo FN, na verdade, eram coordenadas de modo indissociável pela administração do referido Grupo, sendo impossível não entender que elas atuavam em conjunto, e com interesse comum, nas situações que configuram os fatos geradores das obrigações tributárias.

Ora, participar de empresas que se relacionam, tendo em vista determinada atividade econômica, não revela, por si só, a solidariedade descrita no art. 124, inciso I, do CTN. Em verdade, nem mesmo a mera existência de grupo econômico isoladamente é motivo suficiente para o reconhecimento do interesse comum, necessário à responsabilização solidária, quando dissociado dos fatos geradores da obrigação tributária.

Entretanto, no caso dos autos a situação é diametralmente oposta e foi objeto de uma série de lançamentos fiscais que comprovaram de forma cabal que não havia entre as pessoas jurídicas responsabilizadas mero relacionamento comercial, mas total integração de esforços, comando e práticas na realização dos fatos geradores. Não há mero grupo econômico, mas uma estrutura única, patrimônio único, onde cada uma das pessoas jurídicas que o compõe atuava como meras unidades produtivas do Grupo, sob comando centralizado, sem qualquer independência de fato.

Da mesma forma em relação às pessoas físicas responsabilizadas, seja na posição de reais administradores ou procuradores.

Todos os elementos probatórios, que demonstram a atuação desses "reais administradores", foram juntados nos respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária/Responsabilidade Tributária, direcionados, individualmente, a cada um deles, como parte integrante dos Autos de Infração.

Sem dúvida restou caracterizada a fraude ao contrato social da pessoa jurídica constituída por interpostas pessoas.

Evidenciado o vínculo de fato das pessoas físicas, "reais administradores", estranhas ao quadro societário e a empresa autuada, regular é a atribuição de responsabilidade solidária, por interesse comum nas situações que se constituíram em fatos geradores das obrigações infringidas.

Os sócios de fato da interessada, "reais administradores", ao utilizarem interpostas pessoas sem capacidade econômica para figurarem como sócias da interessada, e, com a anuência destas infringiram a lei e o contrato social, evidenciando o intuito fraudulento, configurando o dolo necessário à caracterização da responsabilidade pessoal e solidária prevista no art. 135, inciso III, do CTN.

A decisão recorrida foi absolutamente acertada.

Em relação ao responsável João Shoití Kaku, que alega ser mero consultor financeiro e juntou decisões que lhe foram favoráveis em outros feitos, não há como negar que a atribuição da responsabilização solidária demanda análise de provas e interpretação dos fatos pelos julgadores.

Em que pese em outras ações, até mesmo outros processos administrativos em curso nesse Conselho o referido responsável tenha sido afastado, em outras decisões foi mantido, e nenhuma delas vincula este julgador.

Ora, ao contrário do alegado pelo recorrente, o Termo de Sujeição Passiva Solidária e os documentos a ele anexados, comprovam que o coobrigado era real administrador do grupo e, apesar da inexistência de vínculo formal com as empresas do grupo, aparece como diretor financeiro na planilha de colaboradores do grupo FN e com uma equipe de funcionários a ele vinculados.

Apenas de forma exemplificativa, destaco alguns dos elementos de prova que foram suficientes para caracterizar o Sr. João Kaku como Diretor Financeiro do grupo:

- i. planilha apreendida na Operação *Yellow* (consta o acusado como Diretor Financeiro da FN, ao lado de outras pessoas com funções de supervisor de crédito e cobrança, auxiliar financeiro, *office boy*, gerente de cadastro, assistente financeiro e assistente de cadastro);
- ii. interceptação telefônica com Banco Fibra, na qual detalha a estrutura organizacional do grupo, inclusive quanto a alterações futuras, além de evitar conversar sobre origem dos recursos financeiros utilizado para as aquisições de empreendimentos e usar a palavra “nós” ao se referir ao grupo econômico;
- iii. mensagem por e-mail do HSBC para Walter Baratelli da FN, “agendando café-da-manhã com empresários” para tratar do “Mercado Atual x Cenário Futuro”, convidando o Sr. Nemir e Sr. “Kako”;
- iv. mensagem por e-mail do Banco Paulista para Walter Baratelli da FN na qual o representante do Banco acredita que seria “melhor” envolver o “Caco”, em razão de importante endividamento da “FAZ”;
- v. mensagem por e-mail do Banco Votorantim para Walter Baratelli da FN confirmando reunião com o responsável e o Sr. Nemr;
- vi. mensagem por e-mail do Banco HSBC para Walter Baratelli da FN, confirmando reunião com o responsável e com o Sr. Nemr;
- vii. mensagem por e-mail do Sr. Walther da FN para o Sr. Kaku, agendando outra reunião com o Banco Fibra, utilizando a expressão “nosso escritório”, como local da reunião;
- viii. mensagem por e-mail do Banco Rendimento para o Walther da FN, agendando reunião;
- ix. interceptação telefônica com o Sr. Walter (colaborador do grupo), na qual determina alterações contábeis no Balanço;
- x. mensagem por e-mail da FN para Sr. Victor Mauad, informando sobre alteração da empresa MODENA sobre constituição de uma SAFI no Uruguai, ao que o endereçado responde que tal empresa seria de responsabilidade do Sr. Kaku, que somente ele poderia enviar a alteração para o Uruguai;

Ao contrário do que alegou no Recurso, as acusações não se basearam exclusivamente em uma interceptação telefônica com o Banco Fibra e nem que apenas o conhecimento da estrutura organizacional do Grupo FN fora o fundamento da responsabilização,

mas as várias tratativas diretas com os Bancos fornecedores de empréstimos, mensagem indicando poder para determinar alterações contábeis indevidas, mensagem indicando poder para dar seguimento em alteração contratual envolvendo empresas no exterior e, por fim, uma planilha apreendida confirmando a posição de Diretor financeiro.

O vínculo de solidário do respectivo responsável também já foi apreciado pela CSRF em outras autuações do mesmo grupo no Acórdão 9303-001.474 que analisou Recurso Especial do Sr. João Shoiti Kaku:

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.

Diante de todo o exposto, entendo que não merece reparos ao acórdão recorrido que julgou procedente a atribuição de responsabilidade pessoal ao coobrigado João Shoiti Kaku e sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária.

Além disso, as pessoas físicas e jurídicas cuja responsabilidade foi mantida, alegam em seus recursos voluntários, que a solidariedade do art. 124, inciso I, não envolveria a multa de ofício. Pela sua argumentação, apenas a obrigação principal, conforme a literalidade do mencionado dispositivo.

A questão é solucionada pelo próprio texto do art. 121 do CTN, segundo o qual o "sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária".

Ou seja, não há dúvidas de que a obrigação tributária, que é de que trata a solidariedade do art. 124 do CTN, inclui não apenas o tributo, mas também a penalidade pecuniária (da qual é espécie a multa de ofício).

O próprio argumento dos Recorrentes, portanto, ao limitarem a solidariedade à obrigação principal, serve para fundamentar que a multa de ofício aí está incluída.

Em relação à qualificação da multa entendo que o TVF enfrentou a questão de maneira adequada e os elementos fáticos e probatórios demonstram de forma clara o dolo e intenção de sonegar.

Além das informações sobre a conduta do contribuinte, notadamente, pela entrega de declaração de conteúdo falso à RFB, reiterada e substancial omissão de receitas, omissão de entrega de declarações e o uso de interpostas pessoas nos atos constitutivos, bem como a ocultação de sua escrituração contábil e fiscal e livros, também consta do TVF:

Entre as diversas infrações a dispositivos legais cometidas, que estão devidamente descritas no Relatório de Solidariedade, destacam-se:

1 Os reais administradores se associaram aos sócios formais (os quais cediam seus nomes para compor o quadro societário das pessoas jurídicas) e aos procuradores (que cediam seus nomes para assumirem os compromissos das pessoas jurídicas), para cometer, em conluio, as diversas infrações legais.

Assim agindo, os reais administradores, em tese, também infringiram a lei 2.848/1940 (Decreto Lei), Código Penal, artigo 288:

“Quadrilha ou bando Art. 288

Associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes:

(Vide Lei nº 12.850, de 2.013)

Associação Criminosa Art. 288.

Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes (Redação dada pela Lei nº 12.850, de 2013)”

2 Também assim, os reais administradores, em conluio com os sócios formais e procuradores, ao integrarem ao quadro societário de suas pessoas jurídicas) e/ou “offshore”, modificaram, fraudulentamente, as características essenciais dos fatos geradores: a sujeição passiva. Agiram, desta forma, com infração à lei 2.848/1940 (Decreto-lei), Código Penal, artigo 299, cometendo, em tese, falsidade ideológica:

“Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de *prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante*”

3 Além disto, os reais administradores não pagaram e não declararam/confessaram **a totalidade devida pela contribuinte dos tributos auditados**, durante os períodos fiscalizados (2011 e 2012), suprimindo ou reduzindo-os na DCTF Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais

(declaração que constitui confissão de dívida Decreto-lei 2.124/1984, artigo 5º, parágrafo

Assim, entendo que deva ser mantida a qualificação.

Contudo, existe matéria a ser conhecida de ofício. Entendo que a multa qualificada deve ser reduzida ao patamar de 100%.

Isso porque, a Lei nº 14.689/2023 alterou o dispositivo do §1º, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, que trazia a previsão da multa duplicada. Vejamos a antiga e a nova redação:

Redação dada pela Lei nº 11.488/2007

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do **caput** deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

(...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

Como se vê, a nova regra geral da multa de ofício nos casos previsto nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 prevê a majoração ao patamar de 100%, conforme dispõe o inciso IV, §1º, da Lei nº 9.430/96.

Destaca-se que referida lei criou uma nova hipótese de majoração ao patamar de 150%, prevista no inciso VII, mas apenas nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. Esta hipótese trata-se da instituição de uma nova penalidade, e que deve ser aplicada apenas aos fatos geradores ocorrida após a vigência da lei, haja vista, ainda, a necessidade de motivação pela autoridade fiscal.

Portanto, considerando o disposto no art. 106, II, alínea “c”, do CTN, tem-se por aplicar a retroatividade benigna, devendo-se a multa de ofício qualificada ser reduzida ao patamar de 100%.

Desta feita, nos termos da faculdade garantida pelo inc. I, § 12º do Art. 114 do Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria n. 1.634 de 21 de dezembro de 2023), adoto a decisão da DRJ como razão de decidir, acrescidas das razões aqui expostas, e voto no sentido de não conhecer do Recurso da responsável DMR Distribuidora de Produtos Alimentícios e, em relação aos demais Recursos Voluntários, não acolher as preliminares de nulidade e negar provimento aos Recursos Voluntários do contribuinte e responsáveis e, de ofício, reduzir a multa qualificada ao patamar de 100%.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva