



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>19515.720605/2018-86</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1002-003.666 – 1ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	8 de novembro de 2024
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	TRUST FUND - CORRETORA DE SEGUROS LTDA
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF**

Ano-calendário: 2013

CITAÇÃO POR EDITAL. LEGALIDADE. SUMULA CARF 173.

A intimação por edital realizada a partir da vigência da Lei nº 11.196, de 2005, é válida quando houver demonstração de que foi improfícua a intimação por qualquer um dos meios ordinários (pessoal, postal ou eletrônico). Com base no art. art. 23, § 1º, do Decreto nº 70.235/1972, uma única tentativa frustrada de intimação pessoal ou por via postal autoriza a intimação por edital.

PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIOS REAIS NÃO IDENTIFICADOS.

A fonte pagadora que não comprova os reais beneficiários de pagamentos e/ou não comprova a efetiva operação ou motivação dos pagamentos feitos a terceiros está sujeita à incidência do IRRF à alíquota de 35% sobre tais pagamentos.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO DE FATO. PARECER NORMATIVO COSIT/RFB Nº 04/2018. ART. 124, I DO CTN.

A ocorrência da hipótese a que se refere o art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, cujo fato gerador demanda pagamento a beneficiário não identificado ou sem causa, atrelada ao cometimento de ilícito tributário, caracteriza interesse comum da pessoa que efetua o pagamento (substituto tributário), de quem recebe (contribuinte) e, de quem, eventualmente, intermedeia a operação (conluio).

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 124, II C/C ART. 135, III DO CTN. PESSOA FÍSICA ALHEIA AO QUADRO SOCIETÁRIO DO CONTRIBUINTE AUTUADO.

É juridicamente inviável atribuir responsabilidade pessoal por créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados

com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, à pessoa alheia ao quadro societário da pessoa jurídica autuada.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO POR SONEGAÇÃO. APLICABILIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. LEI Nº 14.689/2023.

É aplicável a multa de ofício qualificada naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de sonegação.

É aplicável a retroatividade benigna para redução da multa qualificada para 100%, conforme estabelecido pela nova redação dada ao art. 44 da Lei nº 9.430/96, por meio das alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em: i) negar provimento aos recursos dos responsáveis solidários Marcelo Mendonça Orlandi e Maurício Antônio Orlandi; ii) dar provimento ao recurso da solidária Isis Helena Gottardi Barbosa Maia, excluindo-a do polo passivo, e iii) dar provimento parcial ao recurso do solidário Jose Barbosa Machado Neto para reduzir a multa de ofício para 100%, em face do princípio da retroatividade benigna e da nova redação dada ao art. 44 da Lei nº 9.430/96, por meio das alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023.

*Assinado Digitalmente*

**Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri** – Relatora

*Assinado Digitalmente*

**Aílton Neves da Silva** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Aílton Neves da Silva (Presidente), Ricardo Pezzuto Rufino, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Luís Ângelo Carneiro Baptista e Maria Angélica Echer Ferreira Feijó.

**RELATÓRIO**

Trata-se de lançamento para exigência de Imposto de Renda Retido da Fonte – IRRF, cobrado no percentual de 35% haja vista caracterização de pagamento sem causa a beneficiário não identificado. Além do crédito tributário principal, exige-se multa qualificada no percentual de 150%, havendo a inclusão no polo passivo das seguintes figuras na condição de responsáveis solidários: Isis Helena Gottardi Barbosa Maia, Jose Barbosa Machado Neto, Trust Par - Investimentos e Participações Ltda., Mauricio Antônio Orlandi e Marcelo Mendonça Orlandi, essas dirigentes e beneficiários econômicos das transações bancárias da empresa TRUST FUND.

Nos termos do relatório fiscal, foi esclarecido que ao longo do ano de 2013 foram efetuados pagamentos à empresa KAIZEN - COMERCIO EXTERIOR LTDA, sendo essa uma empresa inexistente de fato, uma interposta pessoa sem atividade lícita. A baixa de ofício do CNPJ da KAIZEN, com efeitos a partir de 09/09/2009, data de constituição da empresa, por falta de capacidade operacional da empresa (Instrução Normativa RFB No. 1.634 de 06/05/2016, art. 29, II, “a”), foi publicada no Diário Oficial da União de 15/05/2017, por meio do A.D.E. Nº 15.912. Narra a autoridade competente:

Investigações da Operação Lavajato (Anexo 08), reforçadas pelas diligências levadas a cabo por esta fiscalização, apontam que a verdadeira finalidade da Kaizen era a movimentação ilícita de recursos para terceiros, ocultando contrapartes com interesses escusos que não podiam aparecer na relação financeira. Em suma, era um mero cadastro “CNPJ” com conta bancária e não uma empresa tradicional.

Portanto, a empresa Kaizen, para fins tributários, nunca prestou efetivamente nenhum serviço ou a venda de um produto a quem quer que seja, incluindo a empresa ora autuada.

...

Na auditoria de que tratamos, restou claro que as transferências (pagamentos) indevidas feitas pela TRUST, por meio da anuência plena de seus sócios formais ou de fato, fizeram-se de forma sub-reptícia, motivo pela qual a empresa e seus sócios, com exceção ao que parece da sogra de ZEZÉ, a interposta pessoa Nilde, se esquivam de atender plenamente as intimações fiscais.

Restou claro também que a KAIZEN não era a real beneficiária de tais pagamentos, pois ela nem sequer existia de fato. Era uma conta de mera passagem e trânsito de recursos apenas, para fins presumidamente ilícitos. Portanto, não se confundem os operadores financeiros, mormente aqueles investigados por suspeitas de cometimento de crimes diversos, com os verdadeiros beneficiários finais destes pagamentos. Trata-se de pagamentos a beneficiários não identificados, pois tais operadores servem justamente como anteparo para omitir beneficiários finais dos valores que talvez nunca sejam descortinados aos olhos do Fisco.

...

A “sócia” Nilde manteve vínculo societário com a empresa autuada entre 2007 e 2009, ao que tudo indica na condição de mera “laranja consciente”, a pedido de seu genro. Em 2014 ela volta a ser citada nos apontamentos como “representante da TRUST PAR”, a maior cotista com participação na autuada. Portanto, além de mera interposta, parece não ter tido vínculo algum na gestão da autuada em 02/2013, mês em que ocorreram os pagamentos sem causa objeto desta autuação.

Diferente situação é a da **sócia ISIS**, que embora não fosse sócia formal da empresa em 02/2013, além de possuir um parentesco mais próximo ao proprietário de fato da autuada, não admitiu sua condição de interposta pessoa, ao contrário, confirmou conscientemente a ocorrência dos pagamentos objeto desta autuação e tentou induzir em erro a fiscalização prestando informações que não se confirmaram.

**Mauricio Antonio Orlandi** responde por ter sido sócio-diretor da TRUST FUND até 2014, assinando pela empresa na época dos fatos. Já o responsável **Marcelo Mendonça Orlandi** responde por ter sido sócio-administrador da TRUST PAR, a maior cotista da TRUST FUND, quando assinava pela empresa, além de ser representante da offshore estadunidense (Delaware) COLD STONE LLC, sócia da **TRUST PAR**. A atuação direta ou indireta de ambos na gestão da autuada se fez presente de modo indubitável, inclusive no mês de 02/2013, época dos fatos geradores objeto desta autuação fiscal (Anexos 13 e 14 deste TVF).

...

Analisando a ECD do ano de 2014, já que a empresa não entregou a do ano de 2013, nota-se que **JOSE BARBOSA MACHADO NETO** recebeu a quantia de R\$ 67.510,00 entre 07/10/2014 e 19/12/2014, por meio de 12 (doze) transferências eletrônicas partindo da conta bancária que a TRUST mantém junto ao Santander, todas estas operações escrituradas a título de “Adiantamento a Fornecedores”, deixando claro que esta pessoa é beneficiária de valores pagos pela autuada, anexo 11 deste TVF (planilha Excel contendo o Razão da conta contábil No. 1.1.2.07.005, contendo no seu histórico o nome de sócio oculto). Inegável, portanto, sua relação próxima com a autuada.

É de se frisar também que, conforme apontamentos da JUCESP (ficha de breve relato da empresa obtida por intermédio do sítio eletrônico “Jucesp Online”), JOSE BARBOSA MACHADO NETO constou como sócio originário da autuada no momento de sua abertura, figurando “...NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE R\$ 350.000,00.”, anexo 12 deste TVF.

...

Os pagamentos foram efetivados em conta bancária de uma empresa de fachada, inexistente de fato, cujas respectivas causas não foram esdarecidas ou comprovadas pelos intimados. Esse expediente omissivo, além de se prestar a

esconder do fisco a ocorrência do fato gerador do IRRF, propiciou a ocultação dos reais beneficiários desses pagamentos.

Assim, a omissão em exibir os documentos relacionados a esses pagamentos também constitui conduta de que a fiscalizada procurou esconder a causa, negócio jurídico e/ou os beneficiários reais das identificadas remessas, denotando-se sua ciência da ilicitude dessas remessas e/ou operações a ela relacionadas.

...

A sonegação e o conluio são duas circunstâncias qualificadoras dos atos infracionais tributários a impor a majoração da multa de ofício a ser aplicada do patamar básico de 75% para 150%, em razão do comando previsto no inciso I e §1º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996:

Contra o lançamento apenas os responsáveis José Barbosa Machado Neto (fls. 304) e Isis Helena Gottardi Babosa Maia (fls. 412) **apresentaram impugnações**, as quais – semelhantes no conteúdo - colocaram para debate as seguintes teses: incompetência do Auditor Fiscal para imputar solidariedade; impossibilidade de aplicação do art. 674 do Decreto nº 3.000/99 – não subsunção do fato à norma; impossibilidade de responsabilização pessoal – inaplicabilidade do art. 135 e 124 do CTN e impossibilidade de aplicação da multa isolada.

A 4ª Turma da DRJ/REC, declarando a revelia dos demais sujeitos passivos, julgou improcedentes as impugnações, tendo o acórdão nº 11-62.256 recebido a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2013

PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIOS REAIS NÃO IDENTIFICADOS.

A fonte pagadora que não comprova os reais beneficiários de pagamentos e/ou não comprova a efetiva operação ou motivação dos pagamentos feitos a terceiros está sujeita à incidência do IRRF à alíquota de 35% sobre tais pagamentos.

MULTA QUALIFICADA.

Caracterizado o dolo, fica autorizada a aplicação da multa qualificada.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

O interesse comum no fato gerador e infrações à legislação por parte de sócios e administradores da sociedade empresária podem ensejar a responsabilidade tributária solidária.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

NULIDADE.

Não ocorrendo cerceamento ao direito de defesa e sendo o auto de infração lavrado por autoridade competente, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

**Intimados da decisão, foram apresentados recursos pelos seguintes sujeitos:**

- Marcelo Mendonça Orlandi – citado em 31.05.2019 (fls. 582/583) e recuso voluntário interposto em 1º.07.2019 (fls. 607 e 608/615).
  - nulidade da citação edilícia: a jurisprudência em sua unanimidade trata a tentativa frustrada de intimação no endereço quando “não procurado” como inexistente não autorizando a intimação por edital.
  - o fato do recorrente ter recebido as intimações endereçadas à sua mãe (D. Nilde) no mesmo endereço tentaram intimá-lo é absolutamente esclarecedor e demonstra de forma inequívoca que houve falha na entrega da sua notificação.
  - o recorrente jamais foi sócio de fato de qualquer empresa senão a sua (Miríade) e foi ludibriado pelo seu cunhado José Barbosa e sua irmã Alessandra Orlandi Barbosa a ingressar como sócio de empresa para ajuda-los, sendo certo que os recursos de seu sustento são advindos de seu negócio próprio que não possui qualquer relação com as empresas elencadas.
  - requer: a nulidade da intimação por edital e, caso assim não se entende, pela requer sua exclusão do auto de infração por não ser sócio ou ter participado de qualquer forma das atividades empresariais da autuada.
- Isis Helena Gottardi Barbosa Maia – citada em 04.06.2019 (fls. 597/598) e recurso voluntário interposto em 1º.07.2019 (fls. 688/712) e José Barbosa Machado Neto – citado em 31.05.2019 (fls. 601) e recurso voluntário interposto em 1º.07.2019 (fls. 623/648).
  - os recursos apresentados possuem fundamentações semelhantes: pugnam pela aplicação ao caso do Parecer Normativo COSIT nº 4/2018. “para que haja a imputação da solidariedade tributária é necessário: i) que pessoa a ser responsabilizada tenha vínculo com o ato e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição, ii) a comprovação do nexu causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo, iii) a efetiva comprovação do cometimento do ato ilícito não bastando mero indícios como fundamento com a responsabilização, iv) a terminologia grupo econômico deve ser lida com cuidado já que a existência de um grupo econômico não pressupõe ilicitude ou abuso de poder, sendo claro que naqueles em que há pleno respeito

à personalidade jurídica de seus integrantes, não podem sofrer a responsabilização solidária.

- não há nos autos nenhuma indicação da conduta que a recorrente praticou o mesmo documento que revela o caracterize qualquer ato de gestão que leve à segura a comprovação de prática de conduta dolosa destes em relação à infração que lhe é imposta indevidamente.

- nos autos não há qualquer prova específica e demonstração inequívoca da existência de dolo ou fraude elementos imprescindíveis e necessários para que ocorra a responsabilização subjetiva previstas nos artigos 50 do Código Civil e 135 do CTN.

- No mérito defendem que como demonstrado, a operação que originou suposto débito objeto do auto de infração foi realizada e houve a identificação das pessoas jurídicas que receberam os valores bem como sua finalidade. No ano de 2012 a corretora Trust Fund vendeu a apólice de seguros a empresa BFG para assegurar a construção de uma usina termoelétrica, em determinado momento a empresa BFG solicitou à autuada o pagamento de mercadorias e produtos, neste contexto, portanto, é que foram creditados por orientação da empresa BFG os pagamentos realizados pela autuada à empresa Kaizen.

- no presente caso não há como sustentar a imputação de multa qualificada: em que pese ser apontada à recorrente conduta de sonegação prevista no artigo 71 e o conluio previsto no artigo 73 da Lei 4502/64, foi comprovado que as operações ocorreram e que não há fundamentos e provas para tipificá-la como sonegação tampouco conluio razão pela qual não há que se falar em qualificação da multa.

- Maurício Antônio Orlandi – citado em 25.06.2019 (fls. 602) e recurso voluntário interposto em 12.07.2019 (fls. 754 e 756/762).

- nulidade da notificação e edilícia: apesar de não ter sido intimado efetivamente por ter mudado de endereço a jurisprudência em sua unanimidade não autoriza a intimação por edital nesta circunstância.

- o fato de o recorrente ter recebido em seu novo endereço a intimação da decisão de aplicação da multa demonstra claramente que esse não se esquivou de suas responsabilidades e que não tenta ocultar-se.

- o recorrente jamais foi sócio administrador da empresa autuada ou recebeu valores decorrentes de lucros ou distribuição de resultados, bem como nunca investiu um centavo sequer nas empresas envolvidas, tendo recebido exclusivamente salários posto que era empregado do Sr. José Barbosa Machado Neto.

É o relatório.

## VOTO

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

### 1) Do Conhecimento:

Os recursos apresentados são tempestivos e devem ser conhecidos.

### 2) Do Recursos dos Solidários Marcelo Mendonça Orlandi e Maurício Antônio Orlandi:

Ambos os responsáveis solidários foram declarados revéis pela decisão recorrida haja vista a ausência de interposição de Impugnação.

Em seus recursos requerem a nulidade da intimação do lançamento. O Sr. Marcelo argumenta que o fato da certidão dos Correios indicar “não procurado” é elemento suficiente para invalidar a citação por edital, somando-se a isso a constatação de que ele sempre morou no mesmo endereço, desde antes da lavratura do auto de infração. Já o Senhor Maurício reconhece que mudou de endereço, mas quando da realização da tentativa de intimação já residia em novo local, esse supostamente comunicado à Receita Federal por meio da sua Declaração de Imposto de Renda.

A legalidade da intimação por meio de edital é amplamente reconhecida por esse Tribunal Administrativo, o qual reforça a previsão do art. 23, §1º inciso III do Decreto nº 70.235/72, vejamos alguns precedentes:

#### **Número da decisão: 9101-002.002**

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1994

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. INTEMPESTIVIDADE.

Por intempestivo, não se conhece do Recurso Voluntário protocolizado após o prazo de trinta dias, a contar da ciência da decisão de primeira instância, nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72. Recurso não conhecido, face à intempestividade.

INTIMAÇÃO - CIÊNCIA DO LANÇAMENTO - A lei administrativa processual não exige que a ciência de recebimento de auto de infração seja dada por representante legal da empresa. Assim, havendo a recusa do recebimento do "AR" no endereço da contribuinte sob este argumento, legal a intimação procedida por edital.

PAF - INTIMAÇÃO POR EDITAL - DATA DA INTIMAÇÃO - Comprovado nos autos que tentativa de intimação por via postal resultou improfícua, pode a intimação ser feita por meio de edital. Neste caso, considera-se feita a intimação quinze dias após a publicação do edital. Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido.

**Número da decisão: 9101-003.048**

Ementa: Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999

INTIMAÇÃO POR EDITAL.

Não é nula a intimação por edital, quando frustrada a tentativa de intimação por via postal, no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, conforme previsto na lei.

**Número da decisão: 9101-003.049**

Ementa: Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2006

INTIMAÇÃO PARA CIÊNCIA DE DECISÕES E TERMOS EM SEDE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO.

A intimação por edital requer apenas que a Administração Tributária tente, primeiramente, realizar a ciência quer pessoal, quer postal, quer eletrônica, não sendo necessário que sejam esgotadas todas essas formas. Ainda que haja petição nos autos para que a ciência seja realizada na pessoa dos prepostos ou representantes legais, no âmbito do processo administrativo a legislação é dada no sentido que a intimação por via postal será feita no domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo perante a Administração Tributária, assim se entendendo aquele pelo qual ele se cadastra.

O entendimento acima foi ratificado pela **Súmula CARF nº 173** – “*A intimação por edital realizada a partir da vigência da Lei nº 11.196, de 2005, é válida quando houver demonstração de que foi improfícua a intimação por qualquer um dos meios ordinários (pessoal, postal ou eletrônico) ou quando, após a vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal*”.

Neste sentido, resta ao Colegiado avaliar se as tentativas de intimações postais foram válidas.

No caso do solidário **Maurício Antônio Orlandini** não há nos autos a comprovação efetiva da comunicação tempestiva à Receita Federal acerca da mudança de endereço (se quer foi juntado pelo recorrente a cópia da suposta DIRPF entregue já como o novo endereço). A tentativa

de intimação foi realizada no endereço da Rua José Sereno (fls. 42 e 298) e segundo consta do extrato (registro Correios) de fls. 292 teria sido entregue ao destinatário em 22/08/2018, em que pese constar do AR a informação “mudou-se”. Ora, o aparente conflito de informações não macula a intimação por edital, pois de fato há registros da tentativa de intimação postal, a qual restou frustrada em razão da mudança de endereço do sujeito passivo.

No que tange ao Senhor **Marcelo Mendonça Orlandi**, também deve-se afastar a nulidade arguida. O endereço utilizado para tentativa de intimação postal foi a Rua Isais Leiner, mesmo endereço declarado pelo responsável solidário. Segundo consta do AR de fls. 291 foram feitas 3 tentativas de intimação, nos dias 22, 24 e 27/08/2018, todas frustradas.

Pelas regras estipuladas, para objetos com código de rastreamento – como é o caso das Cartas AR – os Correios fazem até três tentativas de entrega ao destinatário, se esse não é encontrado, a encomenda é devolvida à agência mais próxima. Neste caso o destinatário tem 7 dias corridos para retirar a encomenda na agência. Ao que parece, pelo apontamento de “não procurado” o responsável solidário não providenciou a retirada da intimação na agência. Ou seja, temos aqui também a constatação da efetiva tentativa de intimação.

Portanto, entendo pela validade da aplicação do §1º do art. 23 do Decreto nº 70.235/72.

Assim, nego provimento aos recursos voluntários dos responsáveis solidários **Marcelo Mendonça Orlandi** e **Maurício Antônio Orlandi** entendendo pela legalidade da citação edilícia.

### 3) Dos Recursos dos Solidários Isis Helena Gottardi Barbosa Maia e José Barbosa Machado Neto:

Os recursos dos solidários Isis Helena Gottardi Barbosa Maia e José Barbosa Machado Neto possuem conteúdos semelhantes e podem ser julgados em conjunto.

A principal tese recursal passa pelo pedido de aplicação ao caso concreto da fundamentação do Parecer Normativo COSIT nº 04/2018, o qual traz esclarecimento para o conceito de “interesse comum”, elemento do tipo da responsabilidade solidária prevista no art. 124, I do CTN e antes de entrar no debate é importante resgatar qual foi a fundamentação legal utilizada pelo auditor para a atribuição da responsabilidade.

Segundo consta do “Demonstrativo de Responsáveis Tributários”, juntado às fls. 6 e 7, foram aplicados ao caso os artigos 124, inciso I e II c/c art. 135, inciso III ambos do Código Tributário Nacional:

<b>ISIS HELENA GOTTARDI BARBOSA MAIA</b> <b>Responsabilidade Tributária</b> Responsabilidade Solidária de Direito <b>Motivação</b> Vide Relatório Fiscal em Anexo. <b>Enquadramento Legal</b>	<b>JOSE BARBOSA MACHADO NETO</b> <b>Responsabilidade Tributária</b> Responsabilidade Solidária de Fato <b>Motivação</b> Sócio oculto, verdadeiro proprietário da TRUST FUND, utiliza sua mãe e sogra como interpostas
--	--

<p>A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66. A partir de 01/01/2000 Art. 135, inciso III, Lei 5.172/66.</p>	<p>pessoas (“laranjas”) da empresa autuada. Vide Relatório Fiscal para maiores detalhes. <b>Enquadramento Legal</b> A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso I, da Lei nº 5.172/66. A partir de 01/01/2000 Art. 135, inciso III, Lei 5.172/66.</p>
---	---

Percebe-se que a solidariedade está justificada em mais de um dispositivo legal, sendo que para o Senhor José Barbosa aplica-se de fato a motivação do interesse comum, essa tratada pelo Parecer COSIT nº 04/2018.

Ocorre que, o próprio parecer é bem claro ao entender haver caracterização de interesse comum nos casos como o ora analisado: pagamento a beneficiário não identificado ou sem causa. Vejamos os trechos do Parecer:

27.3. Diversas condutas criminosas, cuja repercussão no âmbito tributário decorre do próprio elemento doloso da conduta, podem ensejar a responsabilização solidária por cometimento de atos ilícitos, quais sejam: (i) contra a ordem tributária, definidos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 199013; (ii) contra a Previdência Social, definidos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)14; (iii) de contrabando e descaminho, definidos nos arts. 334 e 334-A do Código Penal. Não é à toa que a constatação desses fatos enseja representação fiscal para fins penais.

27.4. Do mesmo modo, outras condutas criminosas com repercussão em âmbito tributário podem ensejar a responsabilização solidária, tais como: falsidade de títulos, papéis e documentos públicos; “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores definidos no art. 1º da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998; os contra a Administração Pública Federal, em detrimento da Fazenda Nacional e contra administração pública estrangeira. Contudo, ao contrário dos crimes relacionados no item supra, para esses a fiscalização deve trazer elementos comprobatórios contendo o nexos causal entre a conduta delituosa e a sua repercussão no âmbito tributário.

27.5 Outro exemplo é a ocorrência da hipótese a que se refere o art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, cujo fato gerador demanda pagamento a beneficiário não identificado ou sem causa. Caso a sua ocorrência surja em decorrência de cometimento de ilícito tributário, há claro interesse comum da pessoa que efetua o pagamento (substituto tributário), de quem recebe (contribuinte) e, de quem, eventualmente, intermedeia a operação (conluio).

Assim, nos termos do parecer havendo a caracterização de pagamento sem causa ou beneficiário não identificado em conjunto com a comprovação de condutas ilícitas, correta estaria a atribuição da responsabilidade solidária.

*(Do fato gerador e*

responsabilidade solidária do Sr. Jose Barbosa Machado Neto)

Neste ponto, ratifico a decisão da DRJ que concluiu pela existência de ilícito praticado pelo sócio oculto da empresa o Sr. Jose Barbosa Machado Neto. Desde o início do processo de fiscalização as pessoas envolvidas foram unânimes em apontar o Sr. José Barbosa como real proprietário da empresa autuada – TRUST FUND. Referida situação, além de todos os elementos e depoimentos colhidos pela autoridade fiscal, fica ainda mais evidente a partir dos documentos de fls. 768 e seguintes (ação trabalhista movida pelo solidário Maurício Orlandi, onde esse afirmar ser diretor empregado da autuada, de propriedade do Sr. José Barbosa. A ação foi resolvida por meio da celebração de acordo, onde esse último reconheceu e concordou em pagar as verbas supostamente devidas pela relação de emprego).

O fato gerador do lançamento consiste em pagamentos realizados ao longo do mês de fevereiro de 2013 à empresa Kaizen - Comercio Exterior Ltda, uma empresa inexistente de fato, e tido como interposta pessoa sem atividade lícita.

A decisão da DRJ de forma minuciosa analisou os fatos e, por concordar com sua fundamentação acerca da ocorrência do fato gerador e responsabilização do sócio de fato, Sr. José Barbosa, adoto-a como razões de decidir:

**O pagamento sem causa no caso apreço**

30. Os impugnantes, Sra. ÍSIS GOTTARDI e Sr. JOSÉ BARBOSA, alegaram que teriam ocorrido e restado demonstradas as operações que ensejaram as transferências bancárias e que por isso não caberia o lançamento.

31. De antemão, observa-se que não contestam que tenham havido os pagamentos. Além disso, restou demonstrado nos autos que não houve justificativa para os mesmos, até porque não há como justificar pagamentos para uma empresa inexistente de fato (a destinatária KAIZEN), conforme diligência fiscal realizada no endereço daquela e relatada na REPRESENTAÇÃO PARA BAIXA DE OFÍCIO DE CNPJ referente à empresa KAIZEN – COMÉRCIO EXTERIOR LTDA, CNPJ 11.148.487/0001-70, suposta beneficiária das transferências pela autuada, fls. 48 a 56, e ainda conforme informações prestadas pela pessoa informada no cadastro CNPJ daquela empresa como sua preposta, o Sr. Dácio, contactado pela fiscalização — consoante ainda as informações da fl. 51 de tal REPRESENTAÇÃO, quando o Sr. Dácio “**disse cabalmente desconhecer a empresa KAIZEN**”.

32. Não se pode esquecer que foi constado que a KAIZEN era inexistente de fato e foi objeto da Operação Lava a Jato por ter recebido de R\$ 376.326.820,00 no período de 06/10/2009 a 28/02/2014, sendo que recebeu em apenas 3 dias da autuada, a TRUST FUND, quase R\$ 1 milhão, mais precisamente R\$ 959.600,00, como já referido acima no item deste voto que analisou as “**Alegações de Nulidade**”.

33. Além disso, no Relatório Fiscal é esclarecido ainda, com relação à destinatária dos recursos, a empresa “KAIZEN”, e sobre as transferências da autuada TRUST para aquela o seguinte:

*Os extratos bancários da empresa KAIZEN foram obtidos pela RFB por meio de compartilhamento autorizado pelo Exmo. Juiz Sergio Moro, conforme Anexo 06 deste TVF.*

*O motivo do compartilhamento se deve ao fato de que o controlador da conta bancária da KAIZEN é suspeito de ser um intermediário financeiro (“operador”) em atividades ilícitas, está sob investigação na operação Lavajato por suspeitas de envolvimento em práticas ilícitas de câmbio, evasão de divisas e lavagem de dinheiro.*

(...)

*Na auditoria de que tratamos, restou claro que as transferências (pagamentos) indevidas feitas pela TRUST, por meio da anuência plena de seus sócios formais ou de fato, fizeram-se de forma sub-reptícia, motivo pela qual a empresa e seus sócios, com exceção ao que parece da sogra de ZEZÉ, a interposta pessoa Nilde, se esquivam de atender plenamente as intimações fiscais.*

*Restou claro também que a KAIZEN não era a real beneficiária de tais pagamentos, pois ela nem sequer existia de fato. Era uma conta de mera passagem e trânsito de recursos apenas, para fins presumidamente ilícitos. Portanto, não se confundem os operadores financeiros, mormente aqueles investigados por suspeitas de cometimento de crimes diversos, com os verdadeiros beneficiários finais destes pagamentos. Trata-se de pagamentos a beneficiários não identificados, pois tais operadores servem justamente como anteparo para omitir beneficiários finais dos valores que talvez nunca sejam descortinados aos olhos do Fisco.*

*Dessa maneira, a TRUST transferiu vultosos recursos a pessoa investigada na Operação Lavajato e ocultou as reais causas destas operações, bem como não comprovou a verdadeira identidade dos seus reais beneficiários. (grifos não originais)*

...

35. Com relação às alegações dos impugnantes de que as operações de transferência de recursos questionadas teriam sido comprovadas, esclarece-se que se questionou foram as motivações das transferências e reais beneficiários, o que não restou comprovado.

36. Nesse sentido, é oportuno observar o que foi apresentado em termos de documentos e alegações pelos impugnantes, seja no procedimento fiscal e na impugnação, como pretensas comprovações das “operações”, que, na verdade, como já destacado, deveria ser dos motivos e reais beneficiários das transferências bancárias da autuada para a KAIZEN, como lhe foi solicitado, senão vejamos.

37. Em sua resposta (fls. 69 e 70, excertos abaixo) ao Termo de Intimação Fiscal – TIF - nº 1, a Sra. ÍSIS afirmou que:

SP SAO PAULO DEFIS

Fl. 69

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR DOUTOR AUDITOR DA DELEGACIA DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO**

Número TDPF – D: 08.0.01.00-2017-00014-2

ISIS HELENA GOTTARDI BARBOSA MAIA, já qualificada nos autos do procedimento de fiscalização acima consignado, vem, perante Vossa Senhoria, na condição de responsável legal pela Trust Fund Corretora de Seguros Ltda., em atendimento ao que lhe foi requerido, dizer e requer o que segue:

A sociedade Trust Fund – Corretora de Seguros Ltda trata-se de empresa cujo objeto social é a comercialização de seguros e correlatos. Nesta condição, possuía em sua carteira de clientes a empresa Brasil Food Service Group (BFG), proprietária da rede de Churrascarias Porcão e tantas outras pertencentes ao mesmo grupo econômico.

No ano de 2012, a corretora Trust Fund vendeu apólice de seguro à empresa BFG, para assegurar a construção de uma Usina Termoeletrica, conforme se verifica do documento em anexo (doc. 01). Seguro esse de grande valor e valia para a empresa.

Em determinado momento, a empresa BFG, na pessoa de seu representante Sr. Rafael Vargas, solicitou à corretora que efetuasse o pagamento de mercadorias e produtos, os quais teriam sido objeto de importação pelo grupo BFG, uma vez que segundo ele, se encontravam com execuções e bloqueios judiciais de diversas natureza. (doc. 02 – notícia anexa).

SP SAO PAULO DEFIS

Fl. 70

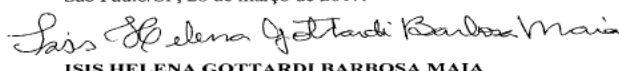
Neste contexto, portanto, é que foram realizados os referidos pagamentos pela empresa corretora Trust Fund à Katzen – Comércio Exterior Ltda, a pedido da empresa BFG, a fim de quitar pagamentos referentes às mercadorias importadas por esta, considerando tratar-se de um grupo de empresa que importava produtos para serem utilizados em suas operações.

Atualmente, a Trust Fund está com as atividades comerciais de novos projetos, suspensas, mas permanece sediada no endereço de seu contrato social, na sala 1, tendo arrendado as demais salas. Até porque, diante das regras da SUSEP, e da existência de recebíveis ainda pendentes de pagamento, a companhia não poderia ser encerrada e baixada.

Sendo o que havia a informar, procede-se, neste momento, a juntada da documentação solicitada no termo de fiscalização.

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo/SP, 28 de março de 2017.

  
ISIS HELENA GOTTARDI BARBOSA MAIA

38. Em anexo a tal resposta, apresentou “Notas explicativas da Diretoria às demonstrações financeiras em 31 de dezembro de 2013 (em milhares de reais)” da “BRASIL FOODSERVICE GROUP S/A” - BFG, fls. 72 a 82, documento que também se encontra anexo tanto à sua impugnação, nas fls. 506 a 515, como à impugnação do Sr. JOSÉ BARBOSA, nas fls. 400 a 409. Tal documento, com essas três cópias nos autos, não possuem qualquer prova das alegações da Sra. ISIS e reiteradas pelo Sr. JOSÉ BARBOSA, ou seja, dos impugnantes, de que as transferências de valores da Trust Fund à Kaizen – Comércio Exterior Ltda teriam

ocorrido “a pedido da empresa BFG”, conforme o excerto acima da resposta da Sra. ÍSIS. Nas referidas “Notas Explicativas”, cópias às fls. 72 a 82, ou 400 a 409, ou 506 a 515, **não há qualquer menção nem à TRUST FUNDE nem à KAIZEN.**

39. A Sra. ÍSIS ainda anexou à sua resposta ao TIF nº 1: cópia da apólice de seguro 0567110213, em que a atuada, TRUST FUND CORRETORA DE SEGUROS LTDA, figura como corretora e tem como segurada a empresa ATS CONSULTORIA E PROJETOS LTDA – EPP, fl. 83; um extrato de comissões pagas, com data de geração de 22/03/2017, relativamente à apólice de seguros 0567110213, em benefício da atuada, a corretora TRUST FUND CORRETORA DE SEGUROS LTDA, com valor total de comissões de R\$ 335.114,50, fl. 84. Observa-se que as impugnações tanto do Sr. JOSÉ BARBOSA como da Sra. ÍSIS se fizeram acompanhar de cópias de tais apólices, nas fls. 410 e 411 (em duplicidade) e fls. 516 e 517 (em duplicidade), respectivamente. Tanto a apólice de seguro, fls. 83, 410, 411, 516 e 517, como o extrato de comissões pagas, fl. 84, **também não provam absolutamente nada em termos de transferências da atuada para a KAIZEN.**

40. Ainda no anexo da Resposta da Sra. ÍSIS ao TIF nº 01, a mesma anexou cópias de notícias de *internet*, fls. 85 a 89, sobre situação financeira da churrascaria que seria do mesmo grupo das empresas da BFG, esta que estaria em dificuldades financeiras e cujo um diretor, Sr. Raphael Vargas, em função disso, é que teria solicitado para a atuada, TRUST FUND, para a mesma transferir recursos a KAIZEN. **Tais notícias de internet em nada comprovam nem a referida solicitação e nem a transferência, não possuindo nenhuma menção às empresas TRUST FUND e KAIZEN.**

...

43. Entretanto, como visto anteriormente, a Sra. ÍSIS não comprovou nada em termos do que lhe solicitado para identificar a causa das transferências e seus reais beneficiários, pois apresentou documentos que sequer mencionam a KAIZEN e os únicos que mencionam a atuada (TRUST FUND – CORRETORA DE SEGUROS) são apólices de seguro tendo a atuada como beneficiária de comissão como corretora, sendo a segurada, na apólice de maior valor, a empresa ATS CONSULTORIA E PROJETOS LTDA, **o que não prova nada em termos de razão das saídas de valores das contas da atuada para a KAIZEN.**

44. Em relação à alegação de venda de apólice de seguro para a BFG, o que consta dos autos é apólice de seguros para a empresa ATS CONSULTORIA E PROJETOS LTDA, não para a BFB. De toda sorte, **isso não prova absolutamente nada em termos da motivação das transferências da corretora de seguros, a atuada TRUST FUND, para a KAIZEN, essa inexistente de fato.**

45. A mera alegação apresentada de que um diretor, Sr. Raphael Vargas, de empresa do grupo BFB, teria solicitado tais transferências, está desacompanhada de provas. Não consta prova da referida solicitação, nem sequer de qualquer transação efetiva entre as empresas do grupo BFG com a KAIZEN. Tudo que

consta em relação à KAIZEN são as transferências da autuada para a KAIZEN, o que era justamente o que se questionava o motivo e efetivos beneficiários, já que a KAIZEN era de fachada.

...

47. A Sra. ÍSIS, na tentativa de justificar relação com o grupo BFG e o Sr. Raphael Vargas, que seria um de seus representantes, segundo alega-se, ainda apresentou, tanto como resposta ao TIF nº 2, como anexo de sua impugnação, cópias de uma “DECLARAÇÃO”, fls. 130 (com excerto abaixo) e 383, respectivamente, constando cópia do mesmo documento como anexo da impugnação do Sr. JOSÉ BARBOSA, na fl. 489, verificando-se em tal documento que o mesmo se trata apenas de uma “DECLARAÇÃO”, no caso, estranha, em que os diretores da VÊNUS CAPITAL E PARTICIPAÇÃO S/A, o Sr. JOSÉ RICARDO TOSTES N. MARTINS e o Sr. RAPHAEL M. T. VARGAS F. NETTO se dirigem ao “Banco Santander Gerência da ag. 3912 a/c: Sra. Silvia Bousi” para declarar que:

*“Vimos por meio desta, **declarar para os devidos fins, que foi efetuada nesta data por VÊNUS CAPITAL E PARTICIPAÇÕES S.A**, sociedade anônima, CNPJ 09.561.017/0001-92, **TED no valor de R\$ 3.428.000,00** (três milhões, quatrocentos e vinte e oito mil reais), **em favor de TRUSTFUND CORRETORA DE SEGUROS LTDA**, conta corrente 130000167-3, empresa **com a qual mantém relações comerciais, sendo este oriundo de recursos próprios da Companhia**, cujo grupo econômico é cliente do BANCO SANTANDER”*(sic, com exceção dos grifos, que não são originais)

48. Segue excerto desse documento que havia sido apresentado pela Sra. ÍSIS GOTTARDI durante o procedimento fiscal, na fl. 130, e que foi novamente acostado na impugnação do Sr. JOSÉ BARBOSA, na fl. 383, e em anexo à impugnação da própria Sra. ÍSIS, na fl. 489, no qual se pretendia provar que os depósitos na conta da KAIZEN teriam origem em pedido da BFG, no caso, através de sua controlada VÊNUS, e por solicitação do representante Sr. RAPHAEL VARGAS, quando na verdade se vê que esse documento não prova nada do alegado pelos impugnantes, pois se trata de uma cópia de declaração que se refere a “esta DATA”, **sem sequer constar data no documento** e ainda se refere a uma **declaração** ao Banco Santander de que já foi efetuado um TED para a autuada TRUST FUND, no valor de R\$ 3.428.000,00.

49. Destaque-se que não é uma solicitação para se fazer um TED, mas uma “**DECLARAÇÃO**” “**para os devidos fins**”. Fins de que? De providência para tentar justificar algo? O que não conseguiu, pois um documento que se referia a “nesta data” e não tem data e vem **dedarar** para o Banco que foi efetuado um TED e não o solicitar ao Banco, principalmente levando-se em conta a quantia tão expressiva, de R\$ 3.480.000,00, observando-se ainda que afirma que o valor era “**oriundo de recursos são próprios**”, ou seja, tal empresa e grupo BFG **não** precisaria de recursos, como alegado pelos impugnantes (Sra. ÍSIS e Sr. JOSÉ BARBOSA), até porque não está solicitando nada, mas **declarando que tem recursos próprios e os teria transferido à autuada**. Mas quando foi isso? O que isso prova em termos de transferências de recursos da autuada para a KAIZEN? Onde se menciona esta última? A resposta para essas perguntas, na verdade, é

ausência de resposta ou respostas negativas, nada se provando, portanto, através de tal documento em termos de justificativa, motivo, ou razão das transferências da autuada para a KAIZEN. Nessa “DECLARAÇÃO” nada é referido em termos de transferência de valor para a KAIZEN.

50. Observa-se também que os impugnantes não apresentaram provas de valores que tivessem transitado pela conta da autuada (extratos, TED efetivos etc), muito menos suas alegadas relações com empresas do grupo BFG e nem que essas e os supostos valores tivessem qualquer relação com a KAIZEN e os valores que a autuada lhe transferiu. Ou seja, não trazem prova alguma da razão das transferências da TRUST FUND à KAIZEN, que lhe foram questionadas e que foram objeto da autuação.

51. Portanto, ao contrário do alegado pelas defesas, as alegadas operações com suposta participação de empresas do grupo BFG não restaram comprovadas, muito menos que envolvessem a destinatária nominal dos recursos transferidos, que é a KAIZEN. A única coisa que ficou comprovada foram as transferências da autuada para a KAIZEN, mas a que título e quem eram os reais e finais beneficiários dos recursos, disso não consta qualquer comprovação.

...

53. Por conseguinte, tendo ocorrido transferências de recursos para empresa de fachada, inexistente de fato, e não tendo sido apresentada nenhuma justificativa plausível para tais transferências, e que fosse suportada em documentos efetivamente comprobatórios, resta caracterizado o pagamento sem causa de que tratam os referidos art. 61, §1o, da Lei 8.981, e art. 674, §1o, do RIR/99.

#### **Das responsabilidades solidárias**

54. O impugnante Sr. JOSÉ BARBOSA, nas suas justificativas de que não deveria ter sido responsabilizado solidariamente, acrescentou, às alegações em comum com as da Sra. ISIS HELENA GOTTARDI BARBOSA MAIA, argumentos de que a Autoridade fiscal teria fundamentado a sua responsabilidade em 3 premissas, que seriam: o fato de ser ele, o Sr. JOSÉ BARBOSA, filho da Sra. ISIS HELENA, sócia da empresa; o depoimento de sua sogra, Sra. NILDE, que teria informado que ele a teria induzido a ser “laranja” da empresa; e o fato dele, Sr. JOSÉ BARBOSA, ter recebido da empresa R\$ 67.510,00 entre outubro e dezembro de 2014.

...

58. Em relação à responsabilidade tributária solidária do Sr. JOSÉ BARBOSA MACHADO NETO, compreende-se que o mesmo é sócio de fato não apenas por ser filho da Sra. ISIS HELENA GOTTARDI BARBOSA MAIA, esta sócia da autuada, mas por um conjunto de aspectos e informações que foram trazidos pelo depoimento da sua sogra, Sra. Nilde e seu advogado, Sr. Giuliano Piovan, que assina o seu depoimento, fls. 64 a 68, pelo depoimento do Sr. Ricardo Riguetto, conforme Termo de Constatação, fls. 57 a 58 e documento de identificação do

mesmo na fl. 59, pelas informações da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, fls. 272 a 274.

59. Além disso, as informações disponíveis nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, excertos abaixo, prestadas pelos próprios sócios de empresas do grupo TRUST ou a ela relacionadas, demonstram que empresas e pessoas físicas se sucederam como integrantes da composição societária da autuada, sempre com algumas pessoas físicas em comum nos quadros societários, seja da família do Sr. JOSÉ BARBOSA, seja da família de sua esposa, Sra. ALESSANDRA ou da sua sogra, Sra. NILDE, ou seus cunhados, Sr. MARCELO MENDONÇA ORLANDI, CPF 108.150.338-69, e o Sr MAURICIO ANTONIO ORLANDI, CPF 120.774.918-41 (...)

...

63. Destacam-se ainda as informações no Termo de Constatação, fls. 57 e 58, quando a fiscalização esteve em diligência no endereço da autuada, em 15/03/2017, justamente na Av. Doutor Pedro Soares de Camargo, 232, Sala 33, Anhagabaú, Jundiáí – SP, por meio do qual a fiscalização informa:

*“Constatamos que a TRUST FUND não se encontra mais neste local há cerca de 1 ano. Ninguém no prédio conhece o novo paradeiro da empresa. O local é atualmente utilizado pelo Sr. Ricardo Riguetto, advogado do ramo imobiliário. Constatamos que nesta sala permanece uma mesa de operação onde provavelmente funcionava uma central telefônica. Informações dão conta que o proprietário da seguradora, conhecido como “Zezé” teria uma chácara em Itupeva e que seria proprietário da empresa IFC, com sede na mesma cidade, que teria sofrido processo de falência em seu lugar está hoje a MARFRIG”. (grifos não originais)*

...

67. Os pagamentos contabilizados como feitos ao Sr. JOSÉ BARBOSA como Adiantamentos a Fornecedores em 2014, que foi o ano que a fiscalização conseguiu ter acesso a alguma contabilização da autuada, tendo em vista a ausência de ECD para o ano de 2013, também servem para demonstrar a transferência de numerário ao mesmo. O fato de terem sido registrados os valores em apenas 2 meses não afastam o benefício oficializado para esses meses, o que contribui, sim, para a formação de convicção quanto a seus benefícios com a empresa.

68. Corroboram tal convencimento ainda mais quando se leva em que conta a natureza de tal registro, de Adiantamento a Fornecedores, quando não restou comprovado pelo Sr. JOSÉ BARBOSA, uma pessoa física, o que mesmo iria fornecer ou teria fornecido para a pessoa jurídica).

69. Além disso, reforçam tal entendimento da estreita relação do Sr. JOSÉ BARBOSA, e interesse na autuada, o aporte de capital expressivo de R\$ 350.000,00 feito pelo mesmo e mais R\$ 100.000,00 pela sua esposa, representando juntos 90% do capital total da empresa TRUST FUND – FOMENTO MERCANTIL LTDA, CNPJ 05.857.806/0001-14, que era uma outra empresa do

grupo de empresas TRUST de que faziam parte, inclusive, no caso, formalmente, conforme consta dos autos nas informações da JUCESP, fls. 272 a 274, e dos sistemas da Receita Federal, conforme excertos acima de informações prestadas por esses próprios sócios relativamente à referida empresa, tendo ambos, Sr. JOSÉ BARBOSA e Sra. ALESSANDRA, depois transferido suas participações no capital dessa empresa para a empresa SHAMA, da qual o Sr. JOSÉ BARBOSA foi o responsável, consoante ainda suas próprias informações prestadas aos sistemas da Receita Federal, de acordo com o que mostram os excertos acima relativos a tal empresa, TRUST FUND – FOMENTO MERCANTIL LTDA, da qual o Sr. JOSÉ BARBOSA e a Sra. ALESSANDRA fizeram parte do quadro societário, lembrando que a empresa SHAMA fez parte do quadro societário da própria atuada TRUST FUND – CORRETORA DE SEGUROS LTDA. conforme também se vê nos excertos acima das composições societárias informadas pelos próprios sócios e responsáveis aos sistemas da Receita Federal.

68. Depreende-se que o conjunto de informações evidenciam no mínimo o interesse comum do Sr. JOSÉ BARBOSA nos negócios e resultados da atuada e nos fatos geradores de tributos da mesma, inclusive, no presente caso, da incidência de IRRF devido pela transferência nominal de recursos pela atuada para a empresa de fachada KAIZEN.

...

70. Compreende-se, assim, que os sócios, de fato e de direito, como representantes da atuada, por terem infringido a legislação, incidem na responsabilização de que trata o art. 135, III, do CTN, mas, de qualquer forma, todos os responsáveis solidários, no presente caso, incidem na hipótese de que trata o art. 124, I, do mesmo CTN, que é inclusive mais abrangente, tendo em vista que prevê a responsabilização solidária para as pessoas que tenham o interesse comum na situação que constitua fato gerador da obrigação principal.

Assim, pelas provas juntadas aos autos e pelos fatos narrados temos a correta caracterização da hipótese de incidência do art. 61, §1º da Lei nº 8.981/95, haja vista a realização de pagamentos a terceiros sem a **devida comprovação da sua causa, assim como temos caracterizada a correta atribuição da responsabilidade do proprietário de fato Sr. José Barbosa, devendo ser mantida a decisão recorrida quanto a estes pontos.**

*(Responsabilidade solidária*

*dos Srs. Marcelo Mendonça Orlandi e Maurício Antônio Orlandi)*

Lembramos que a responsabilidade solidária dos senhores Marcelo Mendonça Orlandi e Maurício Antônio Orlandi, fica mantida uma vez que não foi apresentada impugnação contra o lançamento.

*(Responsabilidade solidária*

*da Sra. Isis Helena Gottardi Barbosa Maia*

Já no que tange a **atribuição da responsabilidade solidária da Sra. Isis Helena**, entendo que o acórdão recorrido merece reforma. Embora essa, ao cumprir as intimações fiscais tenha prestado informações que foram interpretadas pelo fiscal e acórdão recorrido como uma forma de conluio para encobrir o ilícito, fato é que se torna impossível estabelecer qualquer vínculo ou interesse dessa com a conduta de pagamento sem causa: **ela não compunha o quadro societário da empresa autuada quando da ocorrência dos fatos geradores – 02/2013**.

Segundo “FICHA CADASTRAL COMPLETA” emitida pela JUCESP (fls. 274) a Sra. Isis passou a compor o quadro societário da autuada apenas em **fevereiro de 2014, ou seja, um ano após os fatos fiscalizados**. No mais, segundo extrato da Declaração de Imposto de Renda (fls. 279), o valor das suas quotas correspondia ao total de R\$ 1,00 (um real).

Pela relevância reiteramos que a responsabilidade da Sra. Isis Helena está fundamentada no **art. 124, inciso II c/c art. 135, inciso III**, do CTN e, na opinião desta Relatora, é juridicamente inviável atribuir responsabilidade *peçoal por créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*, à pessoa alheia ao quadro societário da pessoa jurídica autuada.

Assim deve o acórdão ser reformado para excluir a Sra. Isis Helena Gottardi Barbosa Maia do polo passivo do lançamento.

#### Da multa qualificada

Por fim, quanto a questão da multa qualificada por todos os apontamentos feito acima entendo pela caracterização de conduta passível de ser apenda com a multa majorada, entretanto deve-se determinar sua adequação em cumprimento do art. 106, inciso II do CTN que prevê regra de retroatividade benigna.

No caso, o art. 44 da Lei nº 9.430/96, que justificou a qualificação da multa de ofício, foi alterado pela Lei nº 14.689/2023, tendo atualmente a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

(...)

§ 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;**

Dessa forma, o percentual da multa de ofício aplicada deve ser reduzido para 100%, em face do princípio da retroatividade benigna.

#### **4) Conclusões:**

Diante de todo o exposto, conheço dos recursos para: **i)** negar provimento aos recursos dos responsáveis solidários Marcelo Mendonça Orlandi e Maurício Antônio Orlandi; **ii)** dar provimento ao recurso da solidária Isis Helena Gottardi Barbosa Maia, excluindo-a do polo passivo, e **iii)** dar provimento parcial ao recurso do solidário Jose Barbosa Machado Neto para reduzir a multa de ofício para 100%, em face do princípio da retroatividade benigna e da nova redação dada ao art. 44 da Lei nº 9.430/96, por meio das alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023.

*Assinado Digitalmente*

**Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri**