Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16062.720075/2017-72

Processo nº	16062.720075/2017-72
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**1401-006.191 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de abril de 2022
Recorrente	ALLPAC LTDA.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Período de apuração: 31/01/2015 a 31/12/2015

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA **SOLIDÁRIA**. ART.135.CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes, de **fato**, da pessoa jurídica respondem pessoalmente, de forma **solidária** com a Contribuinte, pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Para aqueles nominados como responsáveis solidários onde não restou comprovada a participação e prática de atos nos termos do inciso III do art.135 do CTN, imperioso se torna o seu afastamento do polo passivo.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. AGRAVAMENTO. JUSTIFICAÇÕES.

Tanto a qualificação da multa de ofício quanto o seu agravamento não foram adequadamente justificados, daí imperioso o seu afastamento, permanecendo a multa de ofício em seu patamar típico, de 75%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, (i) não conhecer dos recursos apresentados por THIAGO ROSSI DA SILVA e JOSÉ CARLOS DOS SANTOS por sua manifesta intempestividade; (ii) dar provimento ao recurso voluntário de KIM OSTRAND ROSEN, JILL OSTRAND FREITAS, THOMAS OSTRAND ROSEN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN, para afastar a sua responsabilidade solidária tributária. Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário de PEDRO OSTRAND apenas para cancelar a qualificação e o agravamento da multa de ofício lançada, mantendo-a em seu patamar típico de 75%; vencido o Conselheiro Lucas Issa Halah que votou por cancelar tanto a qualificação quanto o agravamento da multa de ofício, além da própria responsabilidade solidária do Sr. PEDRO OSTRAND.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos André Soares Nogueira, André Severo Chaves, Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, André Luis Ulrich Pinto, Lucas Issa Halah e Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

Relatório

Por bem sintetizar o extenso **Relatório de Lançamento e encerramento da Ação Fiscal**, igual ao visto no processo anterior, reproduzo partes do relatório considerado na decisão recorrida, consubstanciada no Acórdão de nº 09-67.550 proferido pela 2ª Turma da DRJ/JFA em sessão de 15/08/2018:

> ***Relatório***
>
> *Trata-se o presente processo da lavratura de auto de infração referente a Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, no período de 31/01/2015 a 31/12/2015 no valor de R$ 435.286,61.*
>
> *A autoridade lançadora incluiu no pólo passivo da obrigação tributária os seguintes responsáveis solidários:*

CNPJ/CPF	Nome	Discriminação	Período (1)
299.183.618-03	THIAGO ROSSI DA SILVA	Administrador da ALLPRINT	06/2016-12/2016
902.252.10S-7S	JOSÉ CARLOS DOS SANTOS	Administrador da ALLPRINT	06/2016-12/2016
011.786.038-73	PEDRO OSTRAND	Administrador da ALLPAC	01/01/2014-14/09/2015
813.799.358-49	NILSON DA SILVA	Administrador da ALLPAC	01/01/2014-14/09/2015
266.590.438 10	SHEYLA CRISTINA DE MENDONÇA BATI MARCO	Administrador da ALLPAC	14/09/2015 31/12/2016
011.786.038-73	PEDRO OSTRAND	Procurador TOLEDO FINANCE (única sócia LEO)	01/01/2014-31/12/2016
813.799.358-49	NILSON DA SILVA	Administrador LEO PARTICIPAÇÕES (única sócia ALLPAC)	01/01/2014-07/08/2015
266.590.438-10	SHEYLA CRISTINA DE MENOONCA BATI MARCO	Administrador LEO participações (única sócia ALLPAC)	07/08/2015-31/12/2016
031.610.078-16	KIM OSTRAND ROSEN	Sócia TOLEDO FINANCE	01/01/2014-31/12/2016
031.610.068-44	JILL OSTRAND FREYTAS	Sócia TOLEDO FINANCE	01/01/2014-31/12/2016
282.012.608-13	JENNY OSTRAND ROSEN	Destinatária da doação dos ex-sócios	01/01/2014-31/12/2016
303.329.208-95	THOMAS OSTRAND ROSEN	Destinatária da doação dos ex-sócios	01/01/2014-31/12/2016
357.607.388-44	CHRISTIAN OSTRAND ROSEN	Destinatária da doação dos ex-sócios	01/01/2014-31/12/2016

> *Abaixo segue síntese do relatório fiscal.*
>
> *Informa o relatório fiscal que a autuada, regularmente intimada, deixou de apresentar DCTF e ECF para o período de 2015, mesmo tendo um faturamento de R$83 milhões.*
>
> *Devido a impossibilidade de localização da empresa e de seus administradores e pela falta de entrega de declarações a autuada foi baixada no CNPJ através de processo administrativo.*
>
> *A autoridade lançadora informa que as multas aplicadas, bem como os tributos lançados, têm como base as declarações do contribuinte no SPED-NFe e*

Documento nato-digital

SPED-ECF e que de acordo com súmula do CARF e o Decreto 70.235/72 o lançamento pode ser efetuado por autoridade fora da jurisdição da contribuinte.

Informa que foi aplicada multa de 20% do valor dos tributos que deveriam ter sido declarados pela não entrega de DCTF, neste caso refere-se ao período de 08/2015 a 12/2016. Foi aplicada multa também pela não entrega de ECF e pela omissão de informações, mesmo após intimada a pessoa jurídica e sua representante legal.

Devido a não apresentação da escrituração foi arbitrado o lucro da empresa, utilizando para isto as NF-e emitidas por ela e registradas no SPED. O lucro arbitrado (9,6%) serviu de base de cálculo para aplicação da multa pela não entrega da ECF, que é limitada a 10% , o que totalizou para o ano de 2014 R$1.005.962,54 e para 2015 R$802.567,46.

A multa pela omissão de informações foi lavrada com base no faturamento do contribuinte, sobre o valor omitido em ECF do faturamento.

Para apuração do IRPJ e seus reflexos foram consideradas as operações relativas a venda, revenda de mercadorias e industrialização por encomenda, foram desconsideradas as NF-e de venda de ativo imobilizado.

A autoridade lançadora informou que foi identificada a interposição de outra pessoa jurídica denominada ALLPRINT, devido a isto o faturamento apurado por esta outra empresa foi considerado da ALLPAC.

Informa também que os tributos arbitrados não se enquadram na forma de apuração não cumulativa, apesar de anteriormente terem sido declarados pela empresa como não cumulativos, mas que por força da legislação é opção vedada e portanto, foram lançados os valores em sua totalidade, com base na receita bruta.

APURAÇÃO DO IRRF

Diz a autoridade lançadora:

• A apuração do IRRF teve como base os valores declarados em DIRF, sendo estes comparados com os valores declarados em DCTF;

Documento nato-digital

	DIRF (1)		DCTF (2)		Valor a lançar	
Periodo	IRRF-0561	CSRF - 5952	IRRF-0561	CSRF - 5952	IRRF-0561	CSRF - 5952
jan-15	11.073,49	-	10.023,15	-	1.050,34	-
fev-15	9.053,07	-	9.053,07		-	-
mar-15	10.465,95	-	10.465,95		-	-
abr-15	9.342,76	-	-	-	9.342,76	-
mai-15	10.767,37	-	-	-	10.767,37	-
jun-15	9.865,70	-	-	-	9.865,70	-
jul-15	15.245,45	88,48	-	-	15.245,45	88,48
ago-15	8.456,22	-	-	-	8.456,22	-
set-15	10.508,47	-			10.508,47	-
out-15	6.186,11	-			6.186,11	-
nov-15	5.320,89	-			5.320,89	-
dez-15	49.330,13	-			49.330,13	-

*• Não foram localizados valores de IRRF após 2015, em consonância com o informado pela administradora judicial, que informou a paralisação das atividades da pessoa jurídica (**ANEXO III**);*

*• Portanto **os valores apurados tomam base as informações do próprio contribuinte**, o qual foi intimado a corrigir sua DCTF para constar os valores, ou para apresenta-la;*

Aplicou 225% de multa de ofício a saber:

- Multa de 75%, duplicada pela omissão na apresentação de informações e majorada em 50% pela falta de entrega de documentos - 75% x 2 = 150% + (50%) = 225%.

Em relação a interposição e sucessão da ALLPAC diz a autoridade lançadora:

Inaptidão e baixa dos CNPJ

• No curso da ação fiscal verificamos a interposição e sucessão da ALLPAC pela ALLPRINT, sendo representada para a BAIXA do CNPJ da ALLPRINT. conforme processo no ANEXO VII, tal interposição pode ser verificada (detalhes no ANEXO):

• Pelo faturamento da ALLPRINT aos antigos clientes da ALLPAC;

• Pela venda de produtos sem qualquer aquisição de matéria prima para produzi-los:

• Pela aquisição (sem recursos suficientes) de maquinário da ALLPAC, verificada através de NF-e;

• Acatada a representação para BAIXA do CNPJ o mesmo foi inicialmente SUSPENSO, aguardando as contrarrazões (NÃO apresentadas até 28/03/2017);

Documento nato-digital

A autoridade lançadora informa também que a autuada teve sua falência declarada na ação 1098777-72.205.8.26.0100, em 15 de setembro de 2016 e que de acordo com a legislação o juízo da falência não aprecia as causas fiscais, bem como não consta a transferência tributária ao administrador, uma vez que este á apenas responsável pela representação judicial da massa, e o presente processo é administrativo.

Afirma que, intimada a massa falida, a administradora disse que a autuada informou a ela a paralisação de suas atividades em 04/11/2015 e que houve pedido de convolação da recuperação judicial em falência por parte da administradora.

Afirma também que a administradora informou que houve a desocupação do prédio da ALLPAC após a recuperação judicial e que a empresa não funcionava mais no endereço da emissão das NFe, nem possuía capacidade operacional, informou ela ainda que foi interposto agravo de instrumento para revogar a decisão de falência o qual foi provido.

A autoridade lançadora friso que apesar das informações da administradora a autuada continuou a emitir NFe em seu nome até Março/2016 e após passou a emitir através da empresa ALLPRINT até dezembro/2016, pelo menos.

Diz a autuante:

Representação fiscal para fins penais (fraude a recuperação judicial)

• Atualmente o contribuinte se encontra em recuperação judicial (requerida em 2009) através da Ação 0159234-97.2009.8.26.0100. a qual foi deferida em 03/11/2015. conforme consta nos registros da JUCESP:

• Porém durante tal período o contribuinte cometeu diversas fraudes a credores previstas na Lei de recuperação judicial (Lei 11.101 2005. Ai1.l68-Ait.l78). as quais cito abaixo:

o Venda de bem do ativo permanente a pessoa jurídica interposta (conforme citado naMCF);

(...)

• Omissão de escrituração contábil obrigatória (ECF. e EFD-ContribuiçÕes);

(...)

• Pela simulação na composição do capital social com a entrada da TOLEDO FINANCE em ato continuo ao pedido de recuperação judicial, conforme consta na JUCESP;

• A representação de tais crimes INDEPENDE da lavratura do auto de infração, porém aguardamos as intimações para apresentar sua escrituração (ANEXO III), o que não ocorreu:

• Vale citar que a alienação de bens. direitos e receitas por parte da ALLPAC fazem parte da previsão de fraude à execução do CTN. Art.185. crime conforme o CP. Art. 179. e Lei 8.137/90, Art.2°,I;

Documento nato-digital

• Portanto efetuamos as fins penais conforme a tabela abaixo, conforme as normas em vigor;

[...]

A autoridade fiscal informa que verificada a interposição da ALLPAC pela ALLPRINT, com baixa do CNPJ da segunda as receitas da ALLPRINT foram consideradas como sendo da ALLPAC e que interposição não é um tipo de elisão fiscal e sim fraude classificada como crime contra a ordem tributária, não se aplicando o art.116 do CTN.

Diz a autoridade fiscal:

Uma vez utilizada a fraude para perpetuar a atividade da ALLPAC através da ALLPRINT, através de informações falas fica ainda caracterizada a responsabilidade pessoal dos administradores, tanto da ALLPRINT como da ALLPAC, nos termos do CTN, Art.135, bem como o crime nos termos da Lei 8.137/90, Art.1º, I, II, Lei 11.101/2005, art.168;

Ao fim informa:

"Em resumo podemos ainda afirmar que:

o Uma vez que os administradores foram OMISSOS e infringiram a Lei descunprindo a obrigatoriedade da entrega, e o atendimento as intimações, são pessoalmente responsáveis nos termos do CTN. Art.135. pela infração da Lei que determina a entrega das declarações (DCTF e ECF):

Conforme relatório de responsabilidade tributária (ANEXO VII e IX), verificamos ainda a interposição da ALLPAC pela ALLPRINT. sendo esta, e seus sócios responsáveis integralmente nos termos do CTN, Art.135, III, pelos tributos devidos pela ALLPAC ALLPRINT;

Bem como suas controladoras (sócias) que já exerceram a administração, e dela se beneficiaram, também tem a responsabilidade solidária, nos termos do CTN. Art. 124.1 e II. podendo ainda ser cominado com o Art.30. IX, da Lei 8.212/91:

Seus herdeiros que receberam os bens em doação respondem nos termos do CTN. Art.131, até o limite dos bens recebidos, bem como nos termos da Lei 10.406/2002. Art.544;

Conforme verificamos TODAS as rendas dos irmãos OSTRAND (KIM. JILL e PEDRO) foram transferidas aos filhos (JENNY. THOMAS. CHRISTIAN), podendo ser consideradas nulas tais doações, nos termos da Lei 10.406/2002. Art. 548 e 549. bem como dispuseram de mais de 50% dos bens na doação:

Portanto uma vez os pais respondem por toda a dívida da pessoa jurídica, uma vez que agiram com infração a Lei (CTN Art.135, I e III) uma vez que são sucessores por doação destes;"

Todos os responsáveis solidários foram cientificados por via postal em 30/05/2017 e Pedro Ostrand em 01/06/2018, conforme AR - Aviso de

Documento nato-digital

Recebimento contido nas folhas 358/368 do processo, exceção a própria Autuada que teve seu AR devolvido.

Apresentaram impugnação:

THIAGO ROSSI DA SILVA;

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS;

KIM OSTRAND ROSEN E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

CHRISTIAN OSTRAND ROSEN E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

THOMAS OSTRAND ROSEN E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

JENNY OSTRAND ROSEN E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

JILL OSTRAND E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

PEDRO OSTRAND E IMPUGNAÇÃO COMPLEMENTAR;

Abaixo seguem sínteses das impugnações:

[...]

Voto Vencido

[...]

As impugnações apresentadas são tempestivas e preenchem todos os requisitos de admissibilidade, por isto delas toma-se conhecimento.

[...]

Primeiramente cabe esclarecer que a autuada não apresentou impugnação, havendo tão somente nos autos impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários incluídos no pólo passivo da obrigação.

Também não apresentaram impugnação: NILSON DA SILVA e SHEYLA CRISTINA DE MENDONÇA BATIMARCO.

As impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários combateram tão somente os motivos trazidos pela autoridade lançadora como suficientes para tê-los como responsáveis tributários pelos lançamentos contidos no auto de infração sob análise, bem como a aplicação da penalidade de 225%, pedindo sua redução para 75%.

Sendo assim, não há impugnação acerca do mérito, assim, os valores referente ao lançamento do IRRF, de todo o período, foram apartados pela delegacia de origem e transferido(s) deste para o processo nº 16062-720.226/2017-92 para cobrança.

Entretanto, a multa de ofício foi transferida em percentual a maior, 150%, quando o correto seria a transferência de 75%, uma vez que os impugnantes concordam com a aplicação somente deste percentual.

Documento nato-digital

Desta forma restaram para ser analisadas as razões trazidas a este processo acerca tão somente das responsabilidades solidárias e da aplicação da multa em 225%.

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

[...]

A responsabilidade solidária tributária atribuída à **José Carlos dos Campos** foi afastada pela DRJ.

Outras Impugnações

IMPUGNAÇÃO DE PEDRO OSTRAND, KIM OSTRAND ROSEN e JILL OSTRAND;

As Sras. Kim e Jill Ostrand e o Sr. Pedro Ostrand tiveram sua inclusão no pólo passivo da obrigação tributária por "Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto", enquadramento legal Lei 5.172/66, Art.135, III, já transcrito anteriormente.

IMPUGNAÇÃO DE THOMAS OSTRAND ROSEN, JENNY OSTRAND ROSEN E CHRISTIAN OSTRAND ROSEN

Responsabilidade imputada nos termos do art. 124, I e art.131, II do CTN - Código Tributário Nacional.

Nas impugnações apresentadas por Kim e Jill afirmam nunca terem tido nenhuma relação com a autuada e que foram incluídas no pólo passivo da obrigação tributária porque a autoridade lançadora entendeu que ambas seriam sócias da empresa TOLEDO FINANCE CORPORATE, mas que no entanto, não há evidência alguma nos autos nesse sentido, sendo assim somente alegações genéricas.

Alegam ausência de individualização da conduta que ensejou a responsabilização delas no processo e que embora o auditor alegue que a empresa Toledo tenha sido criada apenas para substituir a participação societária das impugnantes na ALLPAC, afirmam que se retiraram da sociedade da autuada em 22/07/1998 quando ela ainda se chamava ARTPACK IMPRESSÃO E COMPOSIÇÃO GRÁFICA LTDA, e a empresa Toledo foi admitida como sócia da autuada em 20/04/2001.

Sr. Pedro Ostrand afirma que a descrição contida no auto de infração - ser procurador da Toledo Finance Corporation, não possui relação com o dispositivo legal indicado no lançamento, que trata de responsabilidade por obrigação tributária resultante de atos praticados por diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, assim ser mandatário da empresa não se subsume à norma indicada como infringida, devendo ser desprezada sua responsabilização sob pena de violação ao art.142 do CTN.

Alega também que no período de 2014 a 2016 não figurava como administrador da empresa ALLPAC nem procurador da empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION. Afirma que deixou de ser sócio da autuada em

Documento nato-digital

28/09/2009 quando cedeu a integralidade de suas quotas, não havendo assim motivo pelo qual possa ser atribuída responsabilidade solidária a ele.

Analisando as participações societárias verifica-se que a empresa Leo Participações Ltda é sócia da autuada antes do ano de 2003, visto que a primeira sessão na ficha cadastral da JUCESP é datada de 02/07/2003. Nesta sessão consta a empresa LEO PARTICIPAÇÕES e o Sr. Pedro Ostrand como sócios, sendo que o Sr. Pedro é sócio da autuada e administrador da empresa Leo.

No documento contido nas folhas 347/390 do processo, a autoridade lançadora demonstra que as sócias KIM e JILL, antes sócias gerente da empresa ARTPACK (que deixou de existir sendo sucedida pela ALLPAC), retiraram-se da sociedade em 07/1998, neste registro consta que o capital social da empresa foi redistribuído para a empresa Leo e o Sr. Pedro, sendo que a participação deste aumentou com as quotas provenientes das irmãs.

Há também a transferência das quotas de KIM na empresa Leo Participações para o Sr. Pedro, tal fato é corroborado com a declaração – DIRPF dele de 2004 - na qual declara a aquisição das quotas da empresa Leo de suas irmãs KIM e JILL.

A empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION aparece pela primeira vez nos registros da autuada na JUCESP em 29/10/2009 quando é admitida como sócia, sendo que a partir desta data o quadro societário da autuada passa a ter as duas empresas - LEO E TOLEDO - representadas pelo Sr. Pedro, inclusive a representação da empresa TOLEDO provém de procuração desta empresa em favor do Sr. Pedro Ostrand dando-lhe poder para que ele a represente individualmente em qualquer parte do mundo, com algumas condições.

A retirada da sociedade no Sr. Pedro deu-se também em outras empresas do grupo, entretanto, ele continuou como administrador, visto ser representante das empresas LEO e TOLEDO sócias também das outras empresas.

Em 14/09/2015 há o registro da alteração contratual onde a empresa Leo Participações e o Sr. Pedro retiram-se da sociedade, remanescendo somente a empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION, neste ato há também a destituição do administrador NILSON DA SILVA e a nomeação de SHEYLA CRISTINA DE MENDONÇA BATIMARCO.

A autoridade lançadora informa que a empresa LEO PARTICIPAÇÕES LTDA, atualmente, não conta com mais nenhum sócio dos irmãos Ostrand.

Pois bem, verificando e analisando a evolução dos fatos trazidos aos autos, nota-se que as empresas Leo e a autuada estão sob controle do Sr. Pedro Ostrand, desde sempre, ou seja, ele é o administrador das duas empresas, sendo que ele representa a sócia Leo e posteriormente a também sócia Toledo, assim pode-se dizer que o administrador da autuada é e sempre foi o Sr. Pedro, apesar de haver nas alterações contratuais nomeação de administrador, que são trocados na mesma data nas outras empresas do grupo juntamente com a alteração na autuada.

A alegação do impugnante Pedro é que ser "mandatário, representante" da autuada não é motivo, nem tampouco é possível sua inclusão no pólo passivo da obrigação tributária fundamentado no art.135, III do CTN.

Documento nato-digital

Entendo que sua alegação encontra-se na diferença entre representante legal, que é aquele que representa a empresa e é nomeado em seu ato constitutivo e o responsável legal, que é nomeado através de procuração pública que lhe dá poderes específicos e determinados para atuar em nome da empresa.

Entretanto, no que pese as alegações do impugnante, o caso ora sob análise trata de infração a lei, no qual foi descumprida a obrigatoriedade da entrega das informações ao fisco, falta de atendimento as intimações e pela interposição da autuada por outra empresa, onde o impugnante foi incluído no pólo passivo por ser ele o verdadeiro administrador da autuada e que também usou de subterfúgio do esvaziamento de patrimônio através de empresa sediada no exterior para que na execução, seus bens não fossem alcançados pelo fisco federal, tanto é que a autoridade lançadora diz:

"Tal ação é enquadrada como crime contra a ordem tributária conforme previsão da Lei 8.137/90, ARt.2º, I, cominado com o CP, art.299, uma vez que o contribuinte criou pessoas jurídicas fictícias (LEO e TOLEDO) para afastar se eximir do pagamento do tributo como solidário/responsável na execução, prejudicando o direito da União de executar os sócios na liquidação da pessoa jurídica;"

E, nesse sentido, o que há nos autos é a demonstração de que o sócio administrador de fato da autuada é o Sr. Pedro, como já dito anteriormente, não há nos autos material que possa ser qualificado como probatório da inexistência de comprovação de prática dolosa por parte do impugnante, cabia ao arrolado solidário provar que os fatos não ocorreram como descritos na autuação.

Assim, não vislumbro motivo para retirá-lo do pólo passivo da obrigação solidária.

Entretanto, em relação as outras sócias Kim e Jill Ostrand, a autoridade lançadora requisitou junto a PGFN-SP medida cautelar fiscal, visando resguardar bens da autuada, dos sócios e também do grupo econômico no qual ela está inserida, no caso de uma possível execução fiscal.

Neste documento, juntado as folhas 255/298 do processo, a autoridade lançadora demonstra a vida cadastral da autuada e também de suas sócias - LEO e TOLEDO. Com a necessidade de identificação dos bens, a autoridade autuante constatou doações feitas a JENNY, THOMAS e CHRISTIAN OSTRAN ROSEN, filhos da Sra KIM OSTRAND ROSEN.

As doações foram feitas por KIM, JILL e PEDRO, e, além de bens, foram doadas também ações de outras empresas.

Há ainda doações da Sra. Kim para seu ex marido CURT ERIK.

Doações são atos voluntários do proprietário do bem e pode ser feito a qualquer tempo, conforme sua vontade, entretanto, o que fica demonstrado nas ações executadas é que para proteger o patrimônio dos sócios de uma possível execução, os bens foram doados ou transferidos para outros membros da família com o intuito de não serem alcançados pelo fisco federal.

Documento nato-digital

A análise necessária aqui é qual a implicação desta conduta no momento do lançamento?

Nenhuma, se não tivesse ficado demonstrado a necessidade da fuga de bens para proteção de patrimônio. Tal fato deixa claro que as sócias KIM e JILL, na verdade, ainda que não aparecessem, estavam inseridas na administração da autuada.

O uso da empresa domiciliada no exterior é um subterfúgio para ocultação de patrimônio e do real dono do negócio, que neste caso mostrou-se ser o Sr. PEDRO, juntamente com suas irmãs KIM e JILL.

No documento acostados aos autos, folha 269, há a transferência das cotas de KIM OSTRAND ROSEM na empresa LEO para a empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION.Tal ato reforça o entendimento de fuga de bens para a empresa sediada fora do país, com o intuito claro de demonstrar uma situação fictícia, ou seja, a ocultação dos reais donos do negócio.

Assim, apesar das alegações destas de que não se encontram como sócias da autuada no momento do fato gerador, o meu entendimento é de que nunca saíram do ambiente administrativo da autuada, o que é fato necessário a responsabilização solidária das senhoras e manutenção delas no pólo passivo da obrigação tributária.

Apesar da manutenção dos sócios, o ato de "DOAR" não tem o condão de trazer ao pólo passivo da obrigação aquele que recebe o bem.

Ainda que seja o intuito de ocultação de patrimônio, o fato aqui é que analisando as provas contidas nos autos e as afirmativas da autoridade lançadora, não vejo a implicação dos senhores CHRISTIAN, JENNY E THOMAS OSTRAN ROSEN no fato gerador do lançamento.

Comungo do entendimento dos impugnantes acerca da interpretação a dar ao art.131, II do CTN, são responsáveis aqueles que recebem bens por falecimento do proprietário não sendo aqui o caso sob análise.

Quanto a responsabilidade solidária dos senhores CHRISTIAN, THOMAS e JENNY fundamentada no art.124, I, apesar das alegações da autoridade lançadora, não logrou êxito a autoridade em comprovar o interesse comum existente na infração que motivou o lançamento.

Desta forma, julgo pela retirada dos senhores THOMAS OSTRAND ROSEMN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN do pólo passivo da obrigação tributária.

DA APLICAÇÃO DA MULTA EM 225%

Alegam:

Documento nato-digital

"Em relação a aplicação de 225% de multa, afirma que majoração de 50% deve ser afastada porque descabe o agravamento da penalidade na situação em que a sua causa decorre do atendimento não satisfatório de intimações que também serviram de suporte para o arbitramento do lucro, vez que não houve prejuízo na lavratura do auto de infração.

Alega que a multa deve também ser afastada, ao menos em relação aos responsáveis solidários, pois tais pessoas não foram notificadas no curso da fiscalização, o que de acordo com o CARF impede o agravamento da penalidade.

Afirma também que apesar da autuada não haver apresentado os documentos, tal fato não impediu a lavratura do auto, visto que a apuração foi feita com alicerce nas próprias notas fiscais de saída emitidas pela empresa.

Alega ainda que a qualificação da multa de 150% também deve ser afastada, pois o relatório fiscal menciona de maneira genérica a fraude prevista no art.72 da lei 4502/64 e tal qualificação tem que ser comprovada pelo fisco do intuito doloso, com o evidente sonegação, fraude ou conluio.

Continua defendendo a falta de proporcionalidade da multa aplicada e o efeito de confisco o que é vedado por lei e após breve arrazoado em que cita julgados e entendimentos do STF defende o afastamento do agravamento e da qualificação da multa, reduzindo-se ela ao percentual de 75%."

A multa de ofício aplicada no auto de infração é de 225%, sendo:

1. 75% a multa de ofício regularmente aplicada quando das autuações;

2. mais 75% pela falta de recolhimento do imposto retido; e

3. mais 50% por não atendimento a intimação pelo sujeito passivo.

A solicitação do afastamento da qualificação da multa alegando ter sido mencionado genericamente a fraude prevista no art.72 da lei 4502/64 não procede visto estar contido no relatório a seguinte frase:

"• Uma vez que o contribuinte deixou de apresentar a escrituração, foi omisso quando intimado a apresentar suas declarações, enquadramos o mesmo na Lei 9.430/96. Art.44 parágrafo Io. conforme o previsto na Lei 4.502/64. Art.72. bem como na Lei 8.137 90. Art. Io. I e II. duplicando a multa aplicável e obrigando a representação fiscal para fins penais:

Bem como o contribuinte fraudulentamente, durante e após o curso da recuperação judicial, criou e utilizou pessoa jurídica interposta para continuar operando:

Bem como para os valores retidos na fonte se aplica o disposto na Lei 10.426/2002. Art.9°. ainda por se tratar de crime previsto na Lei 8137/90. Art.2°. II; "

Como visto acima, a tipificação como crime previsto no art.72 da lei 4502 não se deu em virtude da retenção na fonte e sim pela falta de apresentação da escrituração e omissão na apresentação de suas declarações, que não mantém relação com o presente auto de infração.

Documento nato-digital

Para os valores retidos na fonte a lei utilizada como base legal foi a Lei 10.426/2002, art.9º a saber:

"Art. 9º Sujeita-se à multa de que trata o inciso I do caput do art. 44 da Lei n° 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ***duplicada*** *na forma de seu § 1°, quando for o caso, a fonte pagadora* ***obrigada a reter imposto ou contribuição no caso de falta de retenção ou recolhimento****, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.("Caput" do artigo com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007)* ***(grifei)***

Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição que deixar de ser retida ou recolhida, ou que for recolhida após o prazo fixado.

Lei 9.430/96

MULTAS DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO

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;(grifos da Relatora)*

(...)

§ 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 n° 4.502. de 30 de novembro de 1964. independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei n° 11.488. de 2007)"

A autoridade lançadora informa que a autuada apresentou DIRF e foi através das informações dela que o lançamento foi efetuado, visto não ter havido o recolhimento do imposto retido.

A interpretação a ser dada a legislação acima transcrita é: nos casos de retenção de valores, a fonte pagadora deverá efetuar o recolhimento, sob pena de nos casos de fiscalização ter sua multa duplicada pela falta do pagamento.

Na verdade o que há no artigo transcrito é uma proteção ao erário, visto que a fonte pagadora quando retém o valor do imposto e não recolhe os valores retidos incorre no crime de apropriação indébita, visto não ser seu o valor retido e sim do erário, uma vez que o imposto de renda retido refere-se a um recolhimento antecipado daquele da qual teve o valor descontado a título de tributo.

A previsão de duplicação da multa contida no parágrafo primeiro na verdade é para casos de conduta tipificada como crime previsto naqueles artigos (71, 72 e 73 da lei 4502), o que não é o caso aqui tratado, o caso aqui é a duplicação da multa conforme prevê o art.9º da lei 10.426/02, sem haver qualquer condição da necessidade de tipificar a conduta como crime, o mero fato de deixar de recolher o valor retido já é caso para duplicação da multa.

Documento nato-digital

Assim não cabe razão aos impugnantes.

Quanto a falta de notificação dos responsáveis solidários no curso do procedimento fiscal, não cabe guarida tal alegação, visto que tal procedimento foi regularmente desenvolvido na empresa autuada, a qual foi devidamente intimada de todos os atos, apesar de não ter atendido as intimações. Os impugnantes foram arrolados como responsáveis solidários e não como fiscalizados e não sendo ele o fiscalizado não há a possibilidade do mesmo figurar no Mandado de Procedimento Fiscal – MPF que originou a fiscalização.

A falta de acompanhamento do procedimento fiscal não atrapalhou a defesa dos impugnantes, vez que no caso da responsabilidade solidária, a defesa se dá após o lançamento, ou seja, no momento da impugnação, e que foi aproveitada por eles.

A contestação do procedimento fiscal e juntada dos documentos demonstra que o impugnante teve conhecimento das alegações e razões da constituição dos créditos tributários não havendo desta forma qualquer prejuízo às partes envolvidas.

O auto de infração foi constituído em nome da autuada e não em nome dos impugnantes, estes são responsáveis solidários do crédito tributário ora analisado, não tendo desta forma a autoridade fiscal obrigação em emitir termos de intimação diferentes em virtude de responsáveis solidários fazer parte da empresa em períodos diferentes, há ainda que se esclarecer que a responsabilidade solidária só é apurada ao final do procedimento fiscal, uma vez que quando apuradas as infrações que é verificada se houve atuação direta dos administradores capaz de gerar a responsabilização dos mesmos pelos atos praticados.

Assim, pelo exposto julgo:

 pela procedência parcial da impugnação e manutenção do polo passivo da obrigação tributária dos responsáveis solidários: KIM OSTRAND ROSEN, JILL OSTRAND, PEDRO OSTRAND e THIAGO ROSSI DA SILVA; e

 pela procedência da impugnação e retirada do pólo passivo da obrigação tributária dos responsáveis solidários: JOSÉ CARLOS DOS SANTOS, CHRISTIAN OSTRAND ROSEN, THOMAS OSTRAND ROSEN e JENNY OSTRAND ROSEN; e

E pela manutenção da multa conforme aplicada.

[...]

Estas foram as decisões da relatora original da DRJ, as quais, entretanto, sofreram uma parcial alteração, conforme depreende-se do **Voto Vencedor**, a seguir transcrito:

Documento nato-digital

Voto Vencedor

Cumpre esclarecer que o presente voto tem por mote a divergência de entendimento somente no tocante à responsabilização solidária de CHRISTIAN, JENNY E THOMAS OSTRAN ROSEN. No mais, permanece incólume o voto proferido pela relatora original.

A responsabilidade tributária prevista no artigo 131, II, do CTN é pessoal porque o contribuinte original deixou de existir, no caso o "de cujus", então o herdeiro assume integralmente a responsabilidade pelo crédito tributário até o limite do seu quinhão.

A doação à descendente, segundo artigo 544 da Lei 10.406/2002, corresponde a adiantamento da legítima.

No meu entendimento, aplica-se ao caso, adiantamento da legítima, quando for o caso, a responsabilidade pessoal aos sucessores, prevista no art. 131, II, do CTN.

Na situação sob análise, aquele que está adiantando a legítima continua vivo e incorre em fraude a lei ao realizar a operação com o intuito de dificultar a execução de crédito tributário constituído em seu nome e, em virtude desse fato, estar vivo, a responsabilidade passa a ser solidária.

Como o crédito tributário, constituído pelo lançamento, traz os doadores como responsáveis solidários, na esteira do artigo 135, III, do CTN, também os descendentes, que receberam o adiantamento da legítima, incorrem em tal responsabilidade solidária.

Destaque-se que as doações foram realizadas com reserva de usufruto, situação agravante, quando se trata de caracterizar que foram realizadas com o intuito de fugir da execução de crédito tributário constituído em nome dos doadores.

De modo que, a meu ver, na situação posta, a responsabilidade também é solidária.

[...]

Relator do voto vencedor

DOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS

Intimados em 28/09/2018 da decisão recorrida, os assim considerados Responsáveis Solidários **Kim Ostrand Rosen, Jill Ostrand Freytas, Thomas Ostrand Rosen, Christian Ostran Rosen e Jenny Ostrand Rosen** apresentaram, em 30/10/2018, juntos, um único recurso voluntário (fls.1091 a 1.216).

Intimado, por Edital, em 18/10/2018, da decisão recorrida, o assim considerado Responsável Solidário **Pedro Ostrand** apresentou, em 05/11/2018, seu recurso voluntário (fls.1.219 a 1.431). Posteriormente, em data de 15 de maio de 2019 e em 05 de dezembro de

Documento nato-digital

2019, protocolou petições a este Colegiado, requerendo a juntada de documentos que anunciou nas mesmas.

Intimado, por Edital, em 01/11/2018, da decisão recorrida, o assim considerado Responsável Solidário **Thiago Rossi da Silva** apresentou, em 26/12/2018, seu recurso voluntário (fls.1.439 a 1.460).

Intimado em 28/09/2018 da decisão recorrida, o Sr. **José Carlos dos Santos** apresentou, em 26/12/2018, recurso voluntário (fls.1463 a 1.474).

MANDADO JUDICIAL

Consta nos autos decisão judicial, no seguinte sentido, em resumo:

> ***PROCESSO**: 1009641-43.2022.4.01.3400*
>
> ***CLASSE**: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)*
>
> ***POLO ATIVO**: JILL OSTRAND*
>
> ***REPRESENTANTES POLO ATIVO**: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354 e EDUARDO PEREZ SALUSSE -*
>
> *SP117614*
>
> ***POLO PASSIVO**: PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS e outros*
>
> ***DECISÃO***
>
> *Trata-se de mandado de segurança impetrado por JILL OSTRAND coator praticado pelo(a) presidente do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA – CARF e UNIÃO**,** objetivando a determinação a "imediata distribuição e inclusão em pauta para julgamento dos Recursos Voluntários interpostos pela Impetrante nos autos dos Processos Administrativos nºs 16062.720073/2017-83; 16062.720075/2017-72; 16062.720074/2017-28 e 16062.720076/2017-17, em prazo razoável não superior a 30 (trinta) dias."*
>
> *[...]*
>
> ***Decido**.*
>
> *[...]*
>
> ***Defiro** a liminar para determinar a distribuição e inclusão na pauta de julgamento dos Recursos interpostos nos autos dos os Processos Administrativos nºs 16062.720073/2017-83; 16062.720075/2017-72; 16062.720074/2017-28 e 16062.720076/2017-17, no prazo de **30 (trinta) dias**.*
>
> *[...]*

Documento nato-digital

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

Do conhecimento dos Recursos Voluntários

RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO: THIAGO ROSSI DA SILVA

Com relação ao recurso apresentado pelo Responsável Solidário Sr. THIAGO ROSSI DA SILVA, é, aparentemente, nítida a intempestividade do recurso, entretanto, em face de alegação de sua tempestividade, passo a apreciar as alegações trazidas.

Primeiramente, foi enviada para o endereço deste senhor uma intimação (fls.1.061 1.062) da decisão recorrida, ocasião em que se tentou, por parte dos Correios, por três vez o seu recebimento, mas não lograram êxito nessa empreitada, sendo consignado no AR – Aviso de Recebimento a constatação de "**ausente**", apesar de o endereço residencial deste senhor ser o mesmo que consta nos registros da RFB:



AVISO DE RECEBIMENTO - AR

JT 87.043.119-9 BR

ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO DESTE AR
MF/ SRF/ DERAT/ SPO/ DICAT/ EQCOB
Rua: Luis Coelho 197 - 10º andar – Consolação
Cep: 01309-001

USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS

TENTATIVAS DE ENTREGA

DESTINATÁRIO
Processo 16062-720.075/17-72 INTIMAÇÃO Nº 6.640/2018
THIAGO ROSSI DA SILVA
RUA JOÃO JOSÉ DE QUEIROZ, 329
VILA SÃO FRANCISCO - SÃO PAULO/SP
Cep 03679-000

Carta
17 05 2018
Correios

☐ MUDOU-SE
☐ DESCONHECIDO
☐ RECUSADO
☐ NÃO PROCURADO
☐ Nº INEXISTENTE
☐ END INSUFICIENTE
☐ INF. DO PORTEIRO
☐ OUTROS:

NOME E ASS. RECEBEDOR
RG RECEBEDOR
DATA RECEBIMENTO
RUBRICA E MATRICULA

```
__ CPF,CONSULTA ( CONSULTA BASE CPF )_____________________________
RFB                                          USUARIO: NEIDE
                                             20/09/2018 14:16

NI-CPF : 299.183.618-09          REGULAR          INSCRICAO: 29/09/1999
NOME   : THIAGO ROSSI DA SILVA
DT NASC: 21/03/1982
MAE    : PEDRINA ROSSI DA SILVA
                                 SEXO: M  ESTRANGEIRO: N   OBITO:
NATURAL DE   :

ENDERECO: R JOAO JOSE DE QUEIROZ,329
          03679-000  VILA SAO FRANCISCO,SAO PAULO

DDD     : 0011   TELEFONE: 39018600   CELULAR:          COD.MUN.: 7107  SP
RES.EXTERIOR: N            DOMIC.ELETRONICO: N          COD.UA : 0819600
```

Em assim sendo, nos termos da legislação que rege o processo administrativo fiscal, foi feita a tentativa por edital (fl.1.087):

Documento nato-digital

Edital nº 003279090, de 17/10/2018

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SAO PAULO - SP

Número do Edital Eletrônico: 003279090
Data de Publicação: 17/10/2018
Data de Ciência: 01/11/2018
Nome: THIAGO ROSSI DA SILVA
CPF: 299.183.618-08
Número do Processo: 16062.720075/2017-72
Pelo presente edital, com fundamento no art. 23, § 1º, inciso I, e § 2º, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelas Leis nº 11.196, de 21 de novembro de 2005 e nº 11.941, de 27 de maio de 2009, fica o contribuinte acima identificado **CIENTIFICADO,** no 15º (décimo quinto) dia após a publicação deste Edital, da(o) Acórdão:09-66.707 e 09-67.550 - 2ª Turma DRJ/JFA constante dos autos do processo administrativo indicado.
A cópia do processo poderá ser obtida na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) do seu domicílio tributário ou por meio do Portal e-CAC com acesso com certificado digital, utilizando o serviço "Consulta a Processo Digital".

GUILHERME BIBIANI NETO
DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Matrícula - 20536

Conforme relatoriado , o recurso voluntário deste senhor foi protocolado em 26 de dezembro de 2018.

Agora, as alegações trazidas no recurso voluntário:

DA TEMPESTIVIDADE

Prima Facie, cumpre demonstrar a tempestividade do presente Recurso Voluntário.

Tendo em vista que o Termo de Ciência se deu dia 12 de Novembro, e que o prazo para impugnação é de 30 (trinta) dias, tem-se que o prazo final para apresentação da defesa administrativa será dia 12 de Dezembro.

Apesar da ciência ter se dado teoricamente no dia 25 de setembro de 2018, a data não corresponde à ciência dos fatos. Tanto que no envelope onde consta a intimação, há diversas datas carimbadas, a qual só encontrou seu destinatário no dia 12 de Novembro de 2018, como demostra as imagens a seguir;

[**Nota do Relator**: as imagens nada revelam, cópias ilegíveis]

Documento nato-digital

A demora da entrega da intimação, deve-se ao fato do Recorrente ter mudado de endereço, como consta em documento em anexo (documento 1). Por conta desse fato, a intimação para manifestação acerca do acordão demorou a chegar nas mãos do presente Recorrente.

O referido se justifica pelo disposto no artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72, *verbis:*

> *Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.* (GN)

Desta forma, resta amplamente demonstrada a **tempestividade do Recurso** ora apresentado na presente data, tendo em vista que o *dies a quem* será 12 de Dezembro de 2018

Estas datas informadas por este senhor não guardam correspondência com as apresentadas nos autos, não se tem como saber da onde foram retiradas, pois não há nenhuma documentação neste sentido.

Só para constar, o **Termo de Encerramento de Ação Fiscal** foi enviado para o endereço que consta no cadastro do Fisco, sendo recebido em **30 de maio de 2017** pela esposa deste senhor, conforme documentos de fls.351 a 352.

Eventual mudança de endereço deve ser comunicada ao Fisco, uma vez que as intimações são enviadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

Tendo em vista que não constam nos autos nenhuma evidência de alteração de endereço então promovida/ou que devia ser, por parte este senhor, não há como aceitar a sua alegação de tempestividade de seu recurso voluntário.

Conclusão

É o voto, em não conhecer do recurso voluntário apresentado por Thiago Rossi da Silva, por sua manifesta intempestividade.

RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO: JOSÉ CARLOS DOS SANTOS

Tomou ciência da decisão recorrida em 28 de setembro de 2018 (fls.1.086) e consta que protocolou recurso voluntário em 26 de dezembro de 2018 (fls.1.463 a 1.474), aliás, de idêntico teor ao apresentado por THIAGO ROSSI DA SILVA.

Os argumentos preliminares:

Documento nato-digital

DA TEMPESTIVIDADE

Prima Facie, cumpre demonstrar a tempestividade do presente Recurso Voluntário.

Tendo em vista que o Termo de Ciência se deu dia 12 de Novembro, e que o prazo para impugnação é de 30 (trinta) dias, tem-se que o prazo final para apresentação da defesa administrativa será dia 12 de Dezembro.

Apesar da ciência ter se dado teoricamente no dia 25 de setembro de 2018, a data não corresponde à ciência dos fatos. Tanto que no envelope onde consta a intimação, há diversas datas carimbadas, a qual só encontrou seu destinatário no dia 12 de Novembro de 2018, como demostra as imagens a seguir;

[**Nota do Relator**: as imagens nada revelam, cópias ilegíveis]

O referido se justifica pelo disposto no artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72, *verbis:*

> *Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos* ***trinta dias*** *seguintes à ciência da decisão.* (GN)

Desta forma, resta amplamente demonstrada a **tempestividade do Recurso** ora apresentado na presente data, tendo em vista que o *dies a quem* será 12 de Dezembro de 2018

Estas datas informadas por este senhor não guardam correspondência com as apresentadas nos autos, não se tem como saber de onde foram retiradas, pois não há nenhuma documentação neste sentido.

Conclusão

É o voto, em não conhecer do recurso voluntário apresentado por José Carlos dos santos, por sua manifesta intempestividade.

DOS DEMAIS RECURSOS VOLUNTÁRIOS

Preenchidos os requisitos de admissibilidade dos demais recursos **voluntários** apresentados, deles se toma conhecimento.

Dos Recurso Voluntários

Responsável Solidário: PEDRO OSTRAND

Documento nato-digital

Cumpre destacar que o **Relatório de Lançamento e encerramento da Ação Fiscal,** no tocante à responsabilidade solidária, **é o mesmo** apresentado no processo anterior e ora julgado nesta sessão, bem como, na essência, a decisão recorrida e o recurso voluntário.

No **Relatório de Lançamento e encerramento da Ação Fiscal**, encontram-se as motivações da autoridade autuante para a atribuição de responsabilização tributária solidária, no item **Responsáveis Solidários**:

> ***Responsáveis tributários***
>
> *• Foi requisitada a PGFN-SP a MCF (medida cautelar fiscal), dossiê **10010-025.211/0116-11**, contra o contribuinte, constando o grupo econômico e responsáveis pelo crédito, no âmbito da cobrança do processo administrativo **10880-723.321/2015-66**;*
>
> *o Anexamos ao presente processo (**ANEXO IX**) o relatório no qual fica clara a substituição dos sócios da ALLPAC, sendo que estes devem ser os responsáveis tributários da ação fiscal a ser realizada;*
>
> *o Bem como o despacho de baixa da ALLPRINT demonstra a interposição da ALLPAC pela mesma (**ANEXO VII**);*
>
> *• Em resumo podemos ainda afirmar que;*
>
> *o Uma vez que **os administradores foram OMISSOS e infringiram a Lei descumprindo a obrigatoriedade da entrega, e o atendimento as intimações, são pessoalmente responsáveis nos termos do CTN, Art.135**, pela infração da Lei que determina a entrega das declarações (DCTF e ECF);*
>
> *o Conforme relatório de responsabilidade tributária (**ANEXO VII e IX**), verificamos ainda a interposição da ALLPAC pela ALLPRINT, **sendo esta, e seus sócios responsáveis integralmente nos termos do CTN, Art.135, III, pelos tributos devidos pela ALLPAC/ALLPRINT**;*
>
> O **Anexo IX**, supracitado, trata de Requisição para propositura de medida cautelar Fiscal – Representação Fiscal para fins penais (grifos do original):
>
> ***Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo**,*
>
> *Trata o presente despacho **de informações** para a propositura de Medida Cautelar Fiscal, **com o agravante do contribuinte fazer parte de grupo econômico, ser sucessor de pessoa jurídica falimentar e ocultar bens em pessoa jurídica patrimonial, e em terceiros**;*
>
> *[...]*
>
> *Notificado deixou de recolher os valores devidos (Lei 8.397/92, Art.V, a)*
>
> *• Conforme consta no processo de cobrança **10880-723.321/2015-66 (Folhas 45-314)** o contribuinte notificado para o **pagamento e cientificado de que existem valores retidos na fonte devidos, o que caracteriza crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/90, Art.2º, II) NÃO se manifestou NEM recolheu os valores devidos**;*

Documento nato-digital

o Conforme será detalhado a frente ***o NÃO recolhimento dos valores retidos na fonte é infração legal (Lei 8.137/90, Art.2º, II e CP, Art.168-A), o que caracteriza a responsabilidade pessoal do sócio/administrador (CTN, Art.135, III)****;*

[...]

GRUPO ECONOMICO (CTN, Art.124, I e II)

• O grupo econômico ALLPAC é constituído pela ALLPAC, ARTPACK (Antiga ALLPAC EMBALABENS), LEO PARTICIPAÇÕES e TOLEDO FINANCE (sediada no exterior), conforme tabela abaixo;

GRUPO ECONÔMICO			
CNPJ	**Nome**	**Endereço**	**Função**
04.648.575/0001-76	ALLPAC Ltda	R ALLPAC 136	Nova
62.042.874/0001-69	ARTPACK IMPRESSAO E COMPOSICAO GRAFICA LTDA	R ALLPAC 136 SALA 02	Antiga
51.948.735/0001-82	LEO PARTICIPACOES LTDA	R ALLPAC 136 SALA 3	HOLDING
05.714.144/0001-23	TOLEDO FINANCE CORP.	EXTERIOR	HOLDING

• Tal grupo econômico é formado pela unidade industrial (ARTPACK e ALLPAC Ltda), e por suas controladoras, sendo que:

o ***ARTPACK deixou de existir (não possui faturamento ou emissão de Nfe) sendo sucedida pela ALLPAC Ltda, ambas funcionam no mesmo local, possuem os mesmos administradores e possuem a mesma atividade****, conforme registros na JUCESP e CNPJ;*

o ***LEO e TOLEDO FINANCE, são HOLDING criadas apenas para substituir os sócios, evitando que a execução chegue até os mesmos****, sendo basicamente estes sócios a Família Ostrand (irmãos Pedro, Kim e Jill), não possuindo qualquer informação de atividade econômica;*

[...]

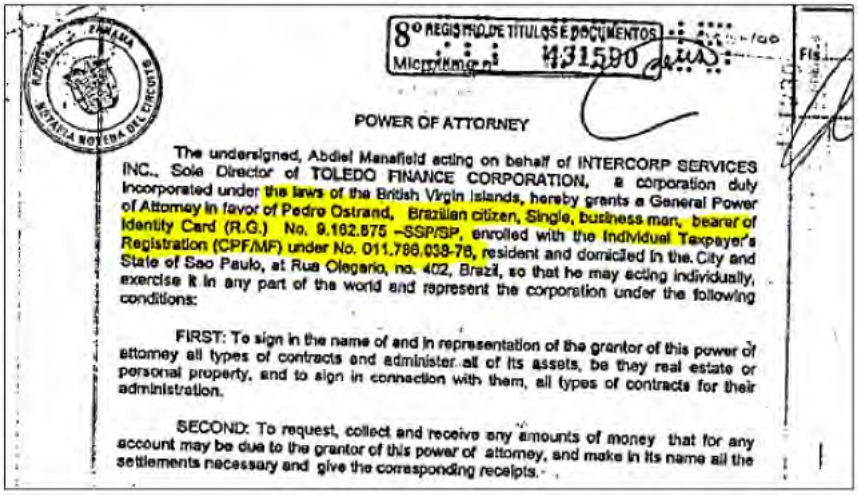
*TOLEDO FINANCE (**Folhas 667-668**)*

- A TOLEDO FINANCE pessoa jurídica sediada nas Ilhas Virgens Britânicas é representada no Brasil pelo ex-sócio da ARTPACK (**Pedro Ostrand**), sendo que o capital social dele e de suas irmãs (KIM e KILL OSTRAND) foi substituído pelo das pessoas jurídicas LEO e TOLEDO FINANCE, conforme registros na JUCESP (**Folhas 789-794**);

[,,,]

Documento nato-digital

- Procuração de amplos poderes a Pedro Ostrand em nome de TOLEDO FINANCE (**Folhas 795-828**);



8º REGISTRO DE TITULOS E DOCUMENTOS
Microfilmado nº 431590

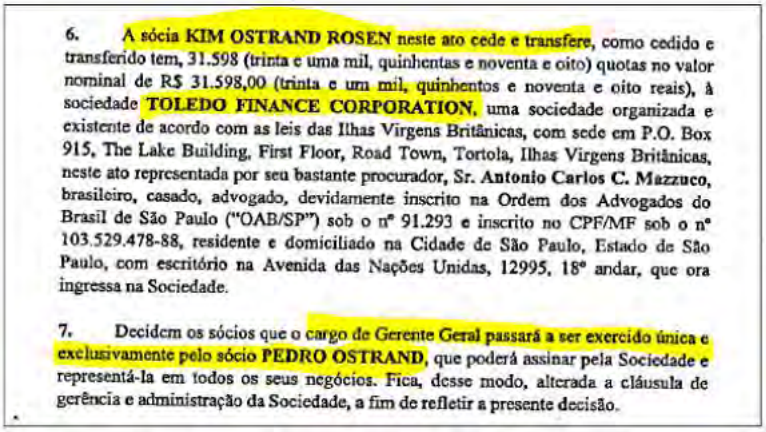
POWER OF ATTORNEY

The undersigned, Abdiel Manafield acting on behalf of INTERCORP SERVICES INC., Sole Director of TOLEDO FINANCE CORPORATION, a corporation duly incorporated under the laws of the British Virgin Islands, hereby grants a General Power of Attorney in favor of Pedro Ostrand, Brazilian citizen, Single, business man, bearer of Identity Card (R.G.) No. 9.162.875 –SSP/SP, enrolled with the Individual Taxpayer's Registration (CPF/MF) under No. 011.786.038-76, resident and domiciled in the City and State of Sao Paulo, at Rua Olegario, no. 402, Brazil, so that he may acting individually, exercise it in any part of the world and represent the corporation under the following conditions:

FIRST: To sign in the name of and in representation of the grantor of this power of attorney all types of contracts and administer all of its assets, be they real estate or personal property, and to sign in connection with them, all types of contracts for their administration.

SECOND: To request, collect and receive any amounts of money that for any account may be due to the grantor of this power of attorney, and make in its name all the settlements necessary and give the corresponding receipts.

- Nos contratos sociais da LEO verificamos a transferência das quotas a TOLEDO FINANCE, por parte de KIM OSTRAND (**Folhas 853-916**);



6. A sócia **KIM OSTRAND ROSEN** neste ato cede e transfere, como cedido e transferido tem, 31.598 (trinta e uma mil, quinhentas e noventa e oito) quotas no valor nominal de R$ 31.598,00 (trinta e um mil, quinhentos e noventa e oito reais), à sociedade **TOLEDO FINANCE CORPORATION**, uma sociedade organizada e existente de acordo com as leis das Ilhas Virgens Britânicas, com sede em P.O. Box 915, The Lake Building, First Floor, Road Town, Tortola, Ilhas Virgens Britânicas, neste ato representada por seu bastante procurador, Sr. **Antonio Carlos C. Mazzuco**, brasileiro, casado, advogado, devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo ("OAB/SP") sob o nº 91.293 e inscrito no CPF/MF sob o nº 103.529.478-88, residente e domiciliado na Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, com escritório na Avenida das Nações Unidas, 12995, 18º andar, que ora ingressa na Sociedade.

7. Decidem os sócios que o cargo de Gerente Geral passará a ser exercido única e exclusivamente pelo sócio **PEDRO OSTRAND**, que poderá assinar pela Sociedade e representá-la em todos os seus negócios. Fica, desse modo, alterada a cláusula de gerência e administração da Sociedade, a fim de refletir a presente decisão.

  - **Atualmente a LEO não conta com mais nenhum sócio dos irmãos OSTRAND (Pedro, Kim e Jill)** sendo as quotas distribuídas entre a TOLEDO FINANCE e SHEYLA, com participação INFIMA de R$ 1.00 (0,01% do capital social (**Folhas 853-916**);

  - **Fica clara a substituição das irmãs de Pedro (KIM e JILL) pela LEO participações e posteriormente apenas pela TOLEDO FINANCE**, ainda mais registrado que um deles é PROCURADOR com amplos poderes no Brasil;

    - **Assim foi feita a blindagem patrimonial dos bens dos sócios originais e capazes, sendo passado o capital social a pessoas jurídicas sediadas no exterior (TOLEDO) sem que possa ser alcançada na execução;**

[...]

CONCLUO

Conforme acima exposto resumo e concluo:

Responsabilidade tributária.

[...]

- **Pela responsabilidade pessoal dos sócios** da ALLPAC (CTN, Art.135, I e III) sobre a dívida da mesma uma vez que:
  - Deixaram de ser pago valores retidos na fonte, enquadrados como crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/90, Art.2º, II e CP, Art.168-A);
  - Os sócios abandonaram a sociedade utilizando participações em offshore (TOLEDO FINANCE) e nacionais (LEO participações), porém continuando a administrar por procuração, sendo considerada tal dissolução irregular;

[...]

No **Anexo XIII**, consta o Sr. PEDRO OSTRAND como "*Procurador TOLEDO FINANCE (única sócia LEO)*" e, como enquadramento legal, o inciso III do art.135 do CTN.

De se reproduzir o decidido em **primeira instância**, relativamente à atribuição de responsabilidade solidária tributária de Pedro Ostrand:

> *Sr. Pedro Ostrand afirma que a descrição contida no auto de infração - ser procurador da Toledo Finance Corporation, não possui relação com o dispositivo legal indicado no lançamento, que trata de responsabilidade por obrigação tributária resultante de atos praticados por diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, assim ser mandatário da empresa não se subsume à norma indicada como infringida, devendo ser desprezada sua responsabilização sob pena de violação ao art.142 do CTN.*
>
> *Alega também que no período de 2014 a 2016 não figurava como administrador da empresa ALLPAC nem procurador da empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION. Afirma que deixou de ser sócio da autuada em 28/09/2009 quando cedeu a integralidade de suas quotas, não havendo assim motivo pelo qual possa ser atribuída responsabilidade solidária a ele.*
>
> *Analisando as participações societárias verifica-se que a empresa Leo Participações Ltda é sócia da autuada antes do ano de 2003, visto que a primeira sessão na ficha cadastral da JUCESP é datada de 02/07/2003. Nesta sessão consta a empresa LEO PARTICIPAÇÕES e o Sr. Pedro Ostrand como sócios, sendo que o Sr. Pedro é sócio da autuada e administrador da empresa Leo.*
>
> *No documento contido nas folhas 347/390 do processo, a autoridade lançadora demonstra que as sócias KIM e JILL, antes sócias gerente da empresa ARTPACK (que deixou de existir sendo sucedida pela ALLPAC), retiraram-se da sociedade em 07/1998, neste registro consta que o capital social da empresa foi redistribuído para a empresa Leo e o Sr. Pedro, sendo que a participação deste aumentou com as quotas provenientes das irmãs.*
>
> *Há também a transferência das quotas de KIM na empresa Leo Participações para o Sr. Pedro, tal fato é corroborado com a declaração – DIRPF dele de 2004 - na qual declara a aquisição das quotas da empresa Leo de suas irmãs KIM e JILL.*
>
> *A empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION aparece pela primeira vez nos registros da autuada na JUCESP em 29/10/2009 quando é admitida como sócia, sendo que a partir desta data o quadro societário da autuada passa a ter as duas empresas - LEO E TOLEDO - representadas pelo Sr. Pedro, inclusive a*

Documento nato-digital

representação da empresa TOLEDO provém de procuração desta empresa em favor do Sr. Pedro Ostrand dando-lhe poder para que ele a represente individualmente em qualquer parte do mundo, com algumas condições.

A retirada da sociedade no Sr. Pedro deu-se também em outras empresas do grupo, entretanto, ele continuou como administrador, visto ser representante das empresas LEO e TOLEDO sócias também das outras empresas.

Em 14/09/2015 há o registro da alteração contratual onde a empresa Leo Participações e o Sr. Pedro retiram-se da sociedade, remanescendo somente a empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION, neste ato há também a destituição do administrador NILSON DA SILVA e a nomeação de SHEYLA CRISTINA DE MENDONÇA BATIMARCO.

A autoridade lançadora informa que a empresa LEO PARTICIPAÇÕES LTDA, atualmente, não conta com mais nenhum sócio dos irmãos Ostrand.

Pois bem, verificando e analisando a evolução dos fatos trazidos aos autos, nota-se que as empresas Leo e a autuada estão sob controle do Sr. Pedro Ostrand, desde sempre, ou seja, ele é o administrador das duas empresas, sendo que ele representa a sócia Leo e posteriormente a também sócia Toledo, assim pode-se dizer que o administrador da autuada é e sempre foi o Sr. Pedro, apesar de haver nas alterações contratuais nomeação administrador, que são trocados na mesma data nas outras empresas do grupo juntamente com a alteração na autuada.

A alegação do impugnante Pedro é que ser "mandatário, representante" da autuada não é motivo, nem tampouco é possível sua inclusão no pólo passivo da obrigação tributária fundamentado no art.135, III do CTN.

Entendo que sua alegação encontra-se na diferença entre representante legal, que é aquele que representa a empresa e é nomeado em seu ato constitutivo e o responsável legal, que é nomeado através de procuração pública que lhe dá poderes específicos e determinados para atuar em nome da empresa.

Entretanto, no que pese as alegações do impugnante, o caso ora sob análise trata de infração a lei, no qual foi descumprida a obrigatoriedade da entrega das informações ao fisco, falta de atendimento as intimações e pela interposição da autuada por outra empresa, onde o impugnante foi incluído no pólo passivo por ser ele o verdadeiro administrador da autuada e que também usou de subterfúgio do esvaziamento de patrimônio através de empresa sediada no exterior para que na execução, seus bens não fossem alcançados pelo fisco federal, tanto é que a autoridade lançadora diz:

"Tal ação é enquadrada como crime contra a ordem tributária conforme previsão da Lei 8.137/90, ARt.2º, I, cominado com o CP, art.299, ***uma vez que o contribuinte criou pessoas jurídicas fictícias (LEO e TOLEDO) para afastar se eximir do pagamento do tributo como solidário/responsável na execução, prejudicando o direito da União de executar os sócios na liquidação da pessoa jurídica;"***

E, nesse sentido, o que há nos autos é a demonstração de que o sócio administrador de fato da autuada é o Sr. Pedro, como já dito anteriormente, não há nos autos material que possa ser qualificado como probatório da inexistência de comprovação de prática dolosa por parte do impugnante, cabia

Documento nato-digital

> *ao arrolado solidário provar que os fatos não ocorreram como descritos na autuação.*
>
> *Assim, não vislumbro motivo para retirá-lo do pólo passivo da obrigação solidária.*

Da análise

O recurso voluntário, em sua essência, trouxe os mesmos argumentos já relatoriados na decisão recorrida. Alegações eventualmente distintas serão devidamente apreciadas no Voto.

O recurso voluntário apresentado guarda semelhança com aquele apresentado no processo nº 16062.720073/2017-83, ora julgado neste mesma sessão de julgamento, de forma que reproduzo o entendimento deste Relator naquele voto, então a respeito da **responsabilidade solidária** atribuída ao Recorrente.

Repito o voto, o qual será adotado neste processo:

> "Tem-se alardeado, portanto, na ação fiscal e na decisão recorrida, que o Sr. Pedro Ostrand era administrador de **fato** da autuada, conclusão fiscal em virtude de que tal pessoa, a partir de 29/10/2009, era representante da empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION, empresa esta que foi admitida como sócia da autuada, dividindo, assim, o quadro societário da autuada com a LEO PARTICIPAÇÕES.
>
> No **ANEXO IX**, mencionado no Termo de Encerramento e também comentado na decisão recorrida, observe-se o destaque fiscal relativamente aos bens informados na DIRPF de 2004 (de Pedro Ostrand), onde lá constava o valor de **R$ 1.290.690,00** a título de "Cotas de Participação Societária na Empresa ALLPAC LTDA"., ora autuada, com recursos informados como sendo de mútuo com ALLPAC Embalagens Ltda.
>
> Na DIRPF de 2010, tal mútuo é baixado, em conjunto com a participação societária na ALLPAC Ltda.
>
> Tais partes das DIRPF citadas podem ser vistas às fls.16 do **ANEXO IX**.
>
> Após os mencionados registros de baixa da participação societária e do mútuo, entrou em cena a **TOLEDO FINANCE**, "adquirindo" esta participação societária pelo mesmo valor, conforme destacado no **ANEXO IX**, fl.17:

- No mesmo momento a TOLEDO FINANCE "assume" a ALLPAC Ltda, com o mesmo valor antes devido por PEDRO OSTRAND, conforme registro na JUCESP;

Documento nato-digital

- Vale lembrar que **o procurador da TOLEDO é o próprio Pedro Ostrand**;

NUM.DOC: 419.461/09-7 SESSÃO: 29/10/2009
REDISTRIBUICAO DO CAPITAL DE LEO PARTICIPACOES S/C LTDA. , DOCUMENTO: 00000000001, SITUADA À RUA ALLPAC, 136, SL 03, JARAGUA, SAO PAULO - SP, CEP 05163-020, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 709.310,00.
REDISTRIBUICAO DO CAPITAL DE PEDRO OSTRAND, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 011.786.038-73, RG/RNE: 9162875, RESIDENTE À RUA OLEGARIO MARIANO, 402, JD LEONOR, SAO PAULO - SP, CEP 05612-000, REPRESENTANDO LEO PARTICIPACOES S/C LTDA. E TOLEDO FINANCE CORPORATION.
ADMITIDO TOLEDO FINANCE CORPORATION , DOCUMENTO: 00000000002, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 1.290.690,00.(COM SEDE EM P.O BOX 915 THE LAKE BUILDING FIRST FLOOR ROAD TOWN TO RTOLLA.)
NOMEADO NILSON DA SILVA, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 813.799.358-49, RG/RNE: 9983368 - SP, RESIDENTE À RUA JACINA, 471, APTO 208, SAO PAULO - SP, COMO ADMINISTRADOR, ASSINANDO PELA EMPRESA.
CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DA MATRIZ.

- O mesmo ocorreu na pessoa jurídica ARTPACK, conforme registro na JUCESP;

NUM.DOC: 407.725/09-0 SESSÃO: 21/10/2009
CAPITAL DA SEDE ALTERADO PARA $ 5.290.000,00 (CINCO MILHÕES, DUZENTOS E NOVENTA MIL REAIS).
REDISTRIBUICAO DO CAPITAL DE TOLEDO FINANCE CORPORATION , DOCUMENTO: 00000000002, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 3.475.530,00 (SEDE P.O. BOX 915, THE LAKE BUILDING, FIRTS FLOOR, ROAD TOWN, TORTOLLA, CNPJ/MF 05.714.144/0001-23)
REMANESCENTE LEO PARTICIPACOES LTDA , DOCUMENTO: 35218908805, SITUADA À RUA ALLPAC, 136, SALA 3, JARAGUA, SAO PAULO - SP, CEP 05163-020, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 1.814.470,00.
NOMEADO NILSON DA SILVA, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 813.799.358-49, RG/RNE: 9983368 - SP, RESIDENTE À RUA JACINA, 471, APTO 208, SAO PAULO - SP, COMO ADMINISTRADOR.
CITADO PEDRO OSTRAND, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 011.786.038-73, RG/RNE: 9162875 - SP, RESIDENTE À RUA OLEGARIO MARIANO, 402, JARDIM LEONOR, SAO PAULO - SP, CEP 05612-000, REPRESENTANDO LEO PARTICIPACOES LTDA E TOLEDO FINANCE CORPORATION.
CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DA MATRIZ.

Mais do que comprovado, portanto, que o Sr. Pedro Ostrand, simplesmente, *trocou* de participação societária, passando sua participação para a **TOLEDO FINANCE**, ou seja, sempre foi, como mencionado na ação fiscal e ratificado pela decisão recorrida, administrador de **fato** da autuada, pois representante legal da **TOLEDO FINANCE**, sócia da autuada, conforme **procuração** a ele outorgada por esta, com amplos poderes, conforme já citado.

Sustenta o Recorrente em seu recurso voluntário que, apesar de ser Procurador da TOLEDO FINANCE CORPORATION em **2009**, teria, entretanto, feito um "instrumento particular de Substabelecimento" para ADHEMAR DE BARROS NETO, em **28 de outubro de 2011** (**DOC.3**).

Referido documento sem qualquer assinatura desta pessoa, além de somente e-mails supostamente enviados a esta pessoa, e de vários e-mails em idioma estrangeiro para supostas pessoas daquela empresa.

*Segundo alguns desses e-mails, este senhor ADHEMAR DE BARROS NETO teria solicitado, em **11 de novembro de 2011**, "um novo substabelecimento", em **DOC.04,** o qual, em resposta a um e-mail, teria informado que a pessoa seria GILMAR MARTINS.*

*Em **DOC.03 A**, uma CERTIDÃO na qual consta que o Sr. Pedro Ostrand fizera tal substabelecimento ao Sr. Gilmar Martins, em agosto de 2012, documento também sem qualquer assinatura desta pessoa.*

Documento nato-digital

Quem são estas pessoas? Quais suas ligações com a autuada e TOLEDO FINANCE?

Um dos sócios da autuada era a empresa Leo Participações Ltda., que tinha como sócio e administrador o Sr. ***Nilson da Silva****, o qual era também administrador da ARTPACK e da autuada (nomeado administrador em 29/10/2009 -* ***ANEXO IX****), e delas retirou-se em 2015, sendo transferida sua participação para a Sra. Sheyla Cristina de Mendonça, então procuradora de TOLEDO FINANCE, a qual passou a ser a administradora da autuada (****ANEXO VIII****).*

E ***Sheyla Cristina de Mendonça****, nomeada em 14 de agosto de 2015 (****Anexo VIII****) sequer tomou conhecimento das intimações fiscais que lhe foram dirigidas durante a ação de fiscalização, após não se conseguir intimar a autuada, conforme* ***ANEXO III****.*

Ou seja, temos nos autos uma ciranda de nomeações de administradores e/ou substabelecimento de poderes sem nenhuma explicação lógica (Quem são estas pessoas? Que atos econômicos/comerciais promoveram na autuada? Que provas há nos autos de atos comerciais promovidos pelos diversos administradores colocados na autuada?), tudo manobrado em várias alterações societárias entre empresas ligadas e/ou com mesmos administradores e quadro societário (todas as citadas pessoas jurídicas no Brasil estavam localizadas no mesmo domicílio fiscal – ***ANEXO IX****), tudo conectado no sentido de deixar o Recorrente alheio à responsabilidade dos atos praticados na empresas autuada.*

Ainda, o recorrente apresenta ações trabalhistas (DOC.5 e 6) de 2017, nas quais procura demonstrar que seu nome não figura como administrador da empresa, querendo com isto reafirmar que não tinha ligação com a empresa autuada desde 2009. Os administradores/procuradores citados nessas demandas trabalhistas eram uns destes vários que já passearam pelo contrato social da autuada.

Ora, tal fato não retira a situação comprovada nos autos, onde ficou demonstrado que o Recorrente era, de ***fato****, o administrador da autuada, cujo sócio era uma empresa no exterior, de propriedade do Recorrente. Evidente que em um processo trabalhista quem teria de aparecer era o sócio ou administrador "de direito".*

Alega o Recorrente, ainda, que a afirmação da decisão recorrida de que ele teria se retirado da autuada em ***2015*** *está errada, pois segundo documento que acosta aos autos, o* ***DOC.01****, tal retirada deu-se em 2009.*

Tal citado ***DOC.01*** *trata de uma alteração contratual, em 2009, da autuada, onde o Sr. Pedro Osdrand se retira da sociedade e transfere suas quotas para a TOLEDO FINANCE, situação que já comentamos acima, tendo ficado já comprovado que as sucessivas operações societárias, na realidade não passavam de manobras com o objetivo de evitar que este senhor aparecesse à frente da autuada, conforme amplamente demonstrado pela autoridade fiscal.*

Quanto ao suposto equívoco apontado pelo Recorrente, este não tem esta força que lhe foi atribuída pelo Recorrente e, ainda aduz que teria havido um erro no registro da JUCESP, o que não é correto afirmar.

Documento nato-digital

A menção à data de 14/09/2015 na decisão recorrida deveu-se à uma alteração contratual da autuada, onde retirou-se da sociedade a empresa Leo Participações, permanecendo a empresa TOLEDO FINANC COPORATION como única sócia da autuada, conforme ***ANEXO VIII – Informações Administradora Judicial****.*

Ante o exposto, resta-me compartilhar do acerto da fiscalização, na atribuição de reponsabilidade solidária tributária ao Sr. Pedro Ostrand, ficando constatado que essas operações societárias nada mais representavam do que uma inequívoca vontade deste senhor em permanecer alheio aos gravíssimos atos promovidos na autuada.

Acertadamente concluiu a autoridade fiscal em ***ANEXO IX*** *(fls.17/18), acerca das operações:*

- **Tal ação visou afastar de PEDRO OSTRAND a responsabilidade pela dívida tributária da ALLPAC e ARTPACK, pela transferência do suposto capital social**;

- Tal ação é enquadrada como crime contra a ordem tributária conforme previsão da Lei 8.137/90, Art.2º, I, cominado com o CP, Art.299, **uma vez que o contribuinte criou pessoas jurídicas fictícias (LEO e TOLEDO) para afastar se eximir do pagamento do tributo como solidário/responsável na execução, prejudicando o direito da União de executar os sócios na liquidação da pessoa jurídica**;

Reproduzo trechos do Relatório de Lançamento e encerramento da Ação Fiscal, da autoridade autuante:

Responsáveis tributários

• Foi requisitada a PGFN-SP a MCF (medida cautelar fiscal), dossiê 10010-025.211/0116-11, contra o contribuinte, constando o grupo econômico e responsáveis pelo crédito, no âmbito da cobrança do processo administrativo 10880-723.321/2015-66;

o Anexamos ao presente processo (ANEXO IX) o relatório no qual fica clara a substituição dos sócios da ALLPAC, sendo que estes devem ser os responsáveis tributários da ação fiscal a ser realizada;

o Bem como o despacho de baixa da ALLPRINT demonstra a interposição da ALLPAC pela mesma (ANEXO VII);

• Em resumo podemos ainda afirmar que;

o Uma vez que os administradores foram OMISSOS e infringiram a Lei descumprindo a obrigatoriedade da entrega, e o atendimento as intimações, são pessoalmente responsáveis nos termos do CTN, Art.135, pela infração da Lei que determina a entrega das declarações (DCTF e ECF);

o ***Conforme relatório de responsabilidade tributária (ANEXO VII e IX)****, verificamos ainda a interposição da ALLPAC pela ALLPRINT, sendo esta, e seus sócios responsáveis integralmente nos termos do CTN, Art.135, III, pelos tributos devidos pela ALLPAC/ALLPRINT;*

[...]

[grifo deste Relator]

Documento nato-digital

Além de todo este emaranhado de situações que culminaram na atribuição da responsabilidade tributária ao recorrente, outros atos gravíssimos lhe foram imputados para fins de atribuição de responsabilidade solidária, tais como, a não apresentação de escrituração contábil – ECF e não apresentação de DCTF, apesar da existência de emissão de notas fiscais (NF-e) no SPED (ANEXO 4).

Para se ter uma ideia do impacto tributário causado, reproduzo um dos quadros elaborado pela autoridade fiscal em ***ANEXO VI****:*

Contribuinte ALLPAC Ltda
CNPJ 04.648.575/0001-76

Informações Nfe		Valores apurados para lançamento							
Periodo	Faturamento (1)	IPI (2)	COFINS (3)	PIS (3)	IRPJ (4)	CSLL (4)	IRRF (5)	CSRF (5)	Multa omissão de DCTF
jan-15	4.488.588,33	-	467.152,88	101.216,46	-	-	1.050,34	-	-
fev-15	3.864.851,76	53.114,88	396.873,08	85.989,17	-	-	-	-	-
mar-15	4.066.034,75	148.696,20	345.911,70	74.947,53	961.950,13	435.577,56	-	-	-
abr-15	6.816.788,30	-	190.556,94	41.287,34	-	-	9.342,76	-	-
mai-15	6.407.785,66	-	95.810,37	20.758,91	-	-	10.767,37	-	-
jun-15	7.206.671,91	-	137.468,03	29.784,74	333.068,28	152.580,72	9.865,70	-	-
jul-15	8.816.835,28	-	176.164,65	38.169,01	-	-	15.245,45	88,48	-
ago-15	11.071.403,61	577.720,66	153.040,20	33.158,71	-	-	8.456,22	-	154.475,16
set-15	11.814.332,92	686.788,21	185.685,61	40.231,88	405.912,37	185.360,57	10.508,47	-	302.897,42
out-15	10.491.469,13	473.703,96	120.244,14	26.052,90	-	-	6.186,11	-	125.237,42
nov-15	13.413.054,65	607.608,28	145.003,00	31.417,32	-	-	5.320,89	-	157.869,90
dez-15	16.329.948,72	403.849,63	94.112,72	20.391,09	281.487,88	129.369,55	49.330,13	-	195.708,20
jan-16	15.571.762,71	269.582,72	62.004,02	13.434,21	-	-	-	-	69.004,19
fev-16	13.229.102,73	277.911,31	63.919,60	13.849,25	-	-	-	-	71.136,03
mar-16	11.530.389,97	182.875,30	42.061,41	9.113,31	128.388,03	60.474,61	-	-	84.582,53
abr-16	6.351.898,03	-	-	-	-	-	-	-	-
mai-16	3.193.679,02	-	-	-	-	-	-	-	-
jun-16	4.582.267,83	90.726,59	20.867,11	4.521,21	10.693,69	7.512,16	-	-	26.864,15
jul-16	5.872.155,14	105.946,06	24.367,59	5.279,65	-	-	-	-	27.118,66
ago-16	5.101.340,03	67.634,54	31.725,82	6.873,93	-	-	-	-	21.246,86
set-16	6.189.520,32	115.574,78	26.582,20	5.759,48	60.140,49	29.763,22	-	-	47.564,03
out-16	4.008.137,91	324.726,15	74.687,01	16.182,19	-	-	-	-	83.119,07
nov-16	4.833.433,29	333.722,19	76.756,10	16.630,49	-	-	-	-	85.421,76
dez-16	3.137.090,54	3.728,44	46.803,93	10.140,85	152.597,63	71.368,93	-	-	56.927,96
TOTAL		4.723.909,90	2.977.798,12	645.189,59	2.334.238,50	1.072.007,32	126.073,44	88,48	1.509.173,33
Total geral		13.388.478,69							

Notas
1- Faturamento conforme Nfe (notas fiscais eletrônicas) emitidas, apenas operações de venda;
2- Valores de IPI conforme entrada e saída do mês das Nfe, conforme o disposto no Decreto 7.212/2010, Art.252;
3- Valores de COFINS conforme regimecumulativo, devido ao arbitramento do lucro, com base nas Nfe de saída (faturamento);
4- Valores arbitrados devido a falta de entrega da ECF AC 2014-2015;
5- Valores declarados em DIRF;

Periodos sem DCTF entregue

[...]

DE PETIÇÃO

Em 15 de maio de 2019 foi protocolada petição (fls.1601 a 1608) do Recorrente repete argumentos desferidos no recurso voluntário, citando outro despacho de ação policial em que consta afirmação do Delegado da Polícia Federal de que a família OSTRAND não guardaria relações com a empresa ora autuada, situação que já se comentou no presente voto.

DE REQUERIMENTO – OUTROS

Em 05 de dezembro de 2019 foi protocolado requerimento (fls.1611 a 1628) do Recorrente, onde continua reiterando que não fazia parte dos quadros da empresa, citando

Documento nato-digital

declaração da advogada administradora judicial da massa falida que quem a acompanhava ne a atendia em suas diligências era o Sr. Nilson da Silva, situação já comentada no voto.

Por fim reclama da penalidade lançada e seus agravamentos.

Da análise

Diferentemente da atribuição de responsabilidade solidária tributária, cujos argumentos fiscais foram os mesmos em todos os processos, porque os fatos constatados não mudam de um processo para outro, nas questões de mérito, entretanto, de lançamento, de tributo e de multa de ofício ou regulamentar, as análises são individuais, pertinentes a cada processo.

Reproduzo aqui partes da decisão recorrida:

> *Como visto acima, a tipificação como crime previsto no art.72 da lei 4502 não se deu em virtude da retenção na fonte e sim pela falta de apresentação da escrituração e omissão na apresentação de suas declarações, que não mantém relação com o presente auto de infração.*
>
> *Para os valores retidos na fonte a lei utilizada como base legal foi a Lei 10426/2002, art.9º a saber:*
>
> *"Art. 9º Sujeita-se à multa de que trata o inciso I do caput do art. 44 da Lei n° 9.430, de 27 de dezembro de 1996, **duplicada** na forma de seu § 1°, quando for o caso, a fonte pagadora **obrigada a reter imposto ou contribuição no caso de falta de retenção ou recolhimento**, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.("Caput" do artigo com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15/6/2007) **(grifei)***
>
> *Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição que deixar de ser retida ou recolhida, ou que for recolhida após o prazo fixado."*
>
> ***Lei 9.430/96***
>
> ***MULTAS DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO***
>
> *"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;(grifos da Relatora)*
>
> ***(...)***
>
> *§ 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 n° 4.502. de 30 de novembro de 1964. independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei n° 11.488. de 2007)"*
>
> *A autoridade lançadora informa que a autuada apresentou DIRF e foi através das informações dela que o lançamento foi efetuado, visto não ter havido o recolhimento do imposto retido.*

Documento nato-digital

> *A interpretação a ser dada a legislação acima transcrita é: nos casos de retenção de valores, a fonte pagadora deverá efetuar o recolhimento, sob pena de nos casos de fiscalização ter sua multa duplicada pela falta do pagamento.*
>
> *Na verdade o que há no artigo transcrito é uma proteção ao erário, visto que a fonte pagadora quando retém o valor do imposto e não recolhe os valores retidos incorre no crime de apropriação indébita, visto não ser seu o valor retido e sim do erário, uma vez que o imposto de renda retido refere-se a um recolhimento antecipado daquele da qual teve o valor descontado a título de tributo.*
>
> *A previsão de duplicação da multa contida no parágrafo primeiro na verdade é para casos de conduta tipificada como crime previsto naqueles artigos (71, 72 e 73 da lei 4502), o que não é o caso aqui tratado, o caso aqui é a duplicação da multa conforme prevê o art.9º da lei 10426/02, sem haver qualquer condição da necessidade de tipificar a conduta como crime, o mero fato de deixar de recolher o valor retido já é caso para duplicação da multa.*

[grifo é deste Relator CARF]

Creio que há um equívoco nesta posição, uma vez que a **duplicação** da multa deve, sim, ser justificada, como, aliás, encontra-se literalmente descrito na norma (supra) e tal justificativa não ficou adequadamente demonstrada.

Quanto ao **agravamento** (de 50%) por falta de apresentação de documentos, entendo por sua inaplicabilidade. Neste processo, estamos diante de um lançamento de ofício construído em face de uma comparação entre valores declarados em DIRF e em DCTF, onde tributou-se a diferença encontrada, não havendo maiores óbices ao ato fiscal.

É o que basta.

Conclusão

Neste item, dar provimento parcial ao recurso voluntário para cancelar a qualificação e o agravamento da multa de ofício lançada, mantendo-a em seu patamar típico de 75%.

DOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS:

Kim Ostrand Rosen, Jill Ostrand Freytas, Thomas Ostrand Rosen, Christian Ostran Rosen e Jenny Ostrand Rosen

Apresentaram, em 30/10/2018, juntos, um único recurso voluntário.

No **Relatório de Lançamento e encerramento da Ação Fiscal**, encontram-se as motivações da autoridade autuante para a atribuição de responsabilização tributária solidária, no item **Responsáveis Solidários**:

> *• Foi requisitada a PGFN-SP a MCF (medida cautelar fiscal), dossiê **10010-025.211/0116-11**, contra o contribuinte, constando o grupo econômico e*

Documento nato-digital

*responsáveis pelo crédito, no âmbito da cobrança do processo administrativo **10880-723.321/2015-66**;*

*o Anexamos ao presente processo (**ANEXO IX**) o relatório no qual fica clara a substituição dos sócios da ALLPAC, sendo que estes devem ser os responsáveis tributários da ação fiscal a ser realizada;*

*o Bem como o despacho de baixa da ALLPRINT demonstra a interposição da ALLPAC pela mesma (**ANEXO VII**);*

• Em resumo podemos ainda afirmar que;

*o Uma vez que **os administradores foram OMISSOS e infringiram a Lei descumprindo a obrigatoriedade da entrega, e o atendimento as intimações, são pessoalmente responsáveis nos termos do CTN, Art.135**, pela infração da Lei que determina a entrega das declarações (DCTF e ECF);*

*o Conforme relatório de responsabilidade tributária (**ANEXO VII e IX**), verificamos ainda a interposição da ALLPAC pela ALLPRINT, **sendo esta, e seus sócios responsáveis integralmente nos termos do CTN, Art.135, III, pelos tributos devidos pela ALLPAC/ALLPRINT**;*

o Bem como suas controladoras (sócias) que já exerceram a administração, e dela se beneficiaram, também tem a responsabilidade solidária, nos termos do CTN, Art.124, I e II, podendo ainda ser cominado com o Art.30, IX, da Lei 8.212/91;

o Seus herdeiros que receberam os bens em doação respondem nos termos do CTN, Art.131, até o limite dos bens recebidos, bem como nos termos da Lei 10.406/2002, Art.544;

> *Art. 131. São pessoalmente responsáveis:*
>
> ***II - o sucessor a qualquer título** e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação*
>
> *Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.*

o Conforme verificamos TODAS as rendas dos irmãos OSTRAND (KIM, JILL e PEDRO) foram transferidas aos filhos (JENNY, THOMAS, CHRISTIAN), podendo ser consideradas nulas tais doações, nos termos da Lei 10.406/2002, Art.548 e 549, bem como dispuseram de mais de 50% dos bens na doação;

> ***Art. 548. É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência** do doador.*
>
> ***Art. 549. Nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade**, poderia dispor em testamento.*

o Portanto uma vez os pais respondem por toda a dívida da pessoa jurídica, uma vez que agiram com infração a Lei (CTN, Art.135, I e III) e os filhos respondem pelas dividas dos pais (CTN, Art.131, II) uma vez que são sucessores por doação destes;

Base legal

Documento nato-digital

> ***Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com*** *excesso de poderes ou* ***infração de lei****, contrato social ou estatutos:*
>
> ***I - as pessoas referidas no artigo anterior;***
>
> ***III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado****.*
>
> ***Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração****, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:*
>
> ***I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade****;*
>
> ***Art. 124. São solidariamente obrigadas:***
>
> ***I - as pessoas que tenham interesse comum na situação*** *que constitua o fato gerador da obrigação principal;*
>
> ***II - as pessoas expressamente designadas por lei.***
>
> ***Art. 131. São pessoalmente responsáveis:***
>
> ***II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação;***

No **Anexo XIII – Listagem Responsáveis Solidários**, constam Kim Ostrand Rosen e Jill Ostrand Freytag como "*Sócia TOLEDO FINANCE*" e, como enquadramento legal, o inciso **III do art.135 do CTN**.

De se reproduzir o decidido, pela Relatora original, em **primeira instância**, relativamente à atribuição de responsabilidade solidária tributária destes responsáveis solidários:

[...]

> *Nas impugnações apresentadas por Kim e Jill afirmam nunca terem tido nenhuma relação com a autuada e que foram incluídas no pólo passivo da obrigação tributária porque a autoridade lançadora entendeu que ambas seriam sócias da empresa TOLEDO FINANCE CORPORATE, mas que no entanto, não há evidência alguma nos autos nesse sentido, sendo assim somente alegações genéricas.*
>
> *Alegam ausência de individualização da conduta que ensejou a responsabilização delas no processo e que embora o auditor alegue que a empresa Toledo tenha sido criada apenas para substituir a participação societária das impugnantes na ALLPAC, afirmam que se retiraram da sociedade da autuada em 22/07/1998 quando ela ainda se chamava ARTPACK IMPRESSÃO E COMPOSIÇÃO GRÁFICA LTDA, e a empresa Toledo foi admitida como sócia da autuada em 20/04/2001.*
>
> *[...]*
>
> *No documento contido nas folhas 347/390 do processo, a autoridade lançadora demonstra que as sócias KIM e JILL, antes sócias gerente da empresa ARTPACK (que deixou de existir sendo sucedida pela ALLPAC), retiraram-se da sociedade em 07/1998, neste registro consta que o capital social da empresa*

Documento nato-digital

foi redistribuído para a empresa Leo e o Sr. Pedro, sendo que a participação deste aumentou com as quotas provenientes das irmãs.

Há também a transferência das quotas de KIM na empresa Leo Participações para o Sr. Pedro, tal fato é corroborado com a declaração – DIRPF dele de 2004 - na qual declara a aquisição das quotas da empresa Leo de suas irmãs KIM e JILL.

[...]

Porém, em relação as outras sócias Kim e Jill Ostrand, a autoridade lançadora requisitou junto a PGFN-SP medida cautelar fiscal, visando resguardar bens da autuada, dos sócios e também do grupo econômico no qual ela está inserida, no caso de uma possível execução fiscal.

Neste documento, juntado as folhas 347/390 do processo, a autoridade lançadora demonstra a vida cadastral da autuada e também de suas sócias - LEO e TOLEDO. Com a necessidade de identificação dos bens, a autoridade autuante constatou doações feitas a JENNY, THOMAS e CHRISTIAN OSTRAN ROSEN, filhos da Sra KIM OSTRAND ROSEN.

As doações foram feitas por KIM, JILL e PEDRO, e, além de bens, foram doadas também ações de outras empresas.

Há ainda doações da Sra. Kim para seu ex marido CURT ERIK e a transferência de suas cotas na empresa LEO para a empresa TOLEDO FINANCE CORPORATION.

Doações são atos voluntários do proprietário do bem e pode ser feito a qualquer tempo, conforme sua vontade, entretanto, o que fica demonstrado nas ações executadas é que para proteger o patrimônio dos sócios de uma possível execução, os bens foram doados ou transferidos para outros membros da família com o intuito de não serem alcançados pelo fisco federal.

A análise necessária aqui é qual a implicação desta conduta no momento do lançamento?

Nenhuma, se não tivesse ficado demonstrado a necessidade da fuga de bens para proteção de patrimônio. Tal fato deixa claro que as sócias KIM e JILL, na verdade, ainda que não aparecessem, estavam inseridas na administração da autuada.

Há ainda que mencionar que as doações foram feitas com reserva de usufruto.

O uso da empresa domiciliada no exterior é um subterfúgio para ocultação de patrimônio e do real dono do negócio, que neste caso mostrou-se ser o Sr. PEDRO, juntamente com suas irmãs KIM e JILL.

Assim, apesar das alegações destas de que não se encontram como sócias da autuada no momento do fato gerador, o meu entendimento é de que nunca saíram do ambiente administrativo da autuada, o que é fato necessário a responsabilização solidária das senhoras e manutenção delas no pólo passivo da obrigação tributária.

Documento nato-digital

Apesar da manutenção dos sócios, o ato de "DOAR" não tem o condão de trazer ao pólo passivo da obrigação aquele que recebe o bem.

Ainda que seja o intuito de ocultação de patrimônio, o fato aqui é que analisando as provas contidas nos autos e as afirmativas da autoridade lançadora, não vejo a implicação dos senhores CHRISTIAN, JENNY E THOMAS OSTRAN ROSEN no fato gerador do lançamento.

Comungo do entendimento dos impugnantes acerca da interpretação a dar ao art.131, II do CTN, são responsáveis aqueles que recebem bens por falecimento do proprietário não sendo aqui o caso sob análise, ainda que se entenda que seja adiantamento da legítima, para trazê-los ao pólo passivo há que se caracterizar a conduta pertinente ao fato gerador que o responsabilize pelos atos que originou o lançamento.

Assim, quanto a responsabilidade solidária dos senhores CHRISTIAN, THOMAS e JENNY fundamentada no art.124, I, apesar das alegações da autoridade lançadora, não logrou êxito a autoridade em comprovar o interesse comum existente na infração que motivou o lançamento.

Desta forma, julgo pela retirada dos senhores THOMAS OSTRAND ROSEMN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN do pólo passivo da obrigação tributária.

De se reproduzir, agora, o voto vencedor da DRJ, relativamente à atribuição de responsabilidade solidária tributária de THOMAS OSTRAND ROSEN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN:

Voto Vencedor

Cumpre esclarecer que o presente voto tem por mote a divergência de entendimento somente no tocante à responsabilização solidária de CHRISTIAN, JENNY E THOMAS OSTRAN ROSEN. No mais, permanece incólume o voto proferido pela relatora original.

A responsabilidade tributária prevista no artigo 131, II, do CTN é pessoal porque o contribuinte original deixou de existir, no caso o "de cujus", então o herdeiro assume integralmente a responsabilidade pelo crédito tributário até o limite do seu quinhão.

A doação à descendente, segundo artigo 544 da Lei 10.406/2002, corresponde a adiantamento da legítima.

No meu entendimento, aplica-se ao caso, adiantamento da legítima, quando for o caso, a responsabilidade pessoal aos sucessores, prevista no art. 131, II, do CTN.

Na situação sob análise, aquele que está adiantando a legítima continua vivo e incorre em fraude a lei ao realizar a operação com o intuito de dificultar a execução de crédito tributário constituído em seu nome e, em virtude desse fato, estar vivo, a responsabilidade passa a ser solidária.

Como o crédito tributário, constituído pelo lançamento, traz os doadores como responsáveis solidários, na esteira do artigo 135, III, do CTN, também os

Documento nato-digital

descendentes, que receberam o adiantamento da legítima, incorrem em tal responsabilidade solidária.

Destaque-se que as doações foram realizadas com reserva de usufruto, situação agravante, quando se trata de caracterizar que foram realizadas com o intuito de fugir da execução de crédito tributário constituído em nome dos doadores.

De modo que, a meu ver, na situação posta, a responsabilidade também é solidária.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO DE KIM OSTRAND ROSEN e JILL OSTRAND FREYTAS

Repete em grande parte as alegações trazidas no recurso voluntário de Pedro Ostrand, inclusive defendendo sua desvinculação do grupo empresarial a partir de novembro de 2011, que aqui deixo de relatar, pois, apesar de inócua esta manifestação por quem não é a parte envolvida, já foram enfrentadas quando da apreciação do recurso voluntário de Pedro Ostrand.

No mais, repetem em essência o já alegado na impugnação, relatoriado na decisão recorrida, da qual reiteram e manifestam sua irresignação. Em síntese:

9. Também infundada é a manutenção da responsabilidade solidária atribuída à KIM e JILL com base no fato de que elas seriam sócias da TOLEDO FINANCE no período de 2014 a 2016, pois está demonstrado nos autos que ambas retiram-se da ALLPAC EMBALAGENS e da LEO PARTICIPAÇÕES em 1998 e que, desde então, não possuem qualquer relação com as empresas do grupo. Note-se que a empresa autuada é ALLPAC LTDA (empresa distinta da ALLPAC EMBALAGENS) e não há nos autos prova de que algum dia KIM e JILL foram sócias da TOLEDO FINANCE, até porque ambas jamais tiveram qualquer relação com esta empresa.

10. O único fato que poderia ligar KIM e JILL à TOLEDO FINANCE é o ato de cessão de cotas que ambas possuíam da LEO PARTICIPAÇÕES para a empresa estrangeira, o que, no entanto, não tem o condão de gerar a presunção de que as pessoas físicas seriam sócias da citada empresa estrangeira, até porque, ainda que se admita, **somente para argumentar**, que houve alguma ligação da Família Ostrand com a empresa estrangeira considerando que PEDRO OSTRAND permaneceu como procurador por determinado período, fato é que em 2011 tal ligação se encerraria por completo quando PEDRO é destituído desta função e é nomeado Gilmar Mender como procurador da empresa e representante no Brasil, por determinação, inclusive, dos atuais proprietários que não possuem vinculação alguma com os Recorrentes.

Documento nato-digital

11. Na decisão recorrida sequer há indicação do fundamento fático e jurídico para a manutenção da responsabilidade solidária atribuída à KIM e JILL, que decorreu da presunção de que a transferência das cotas de KIM e JILL da empresa LEO PARTICIPAÇÕES para a empresa TOLEDO FINANCE teria como objetivo *"proteger o patrimônio dos sócios de uma possível execução"*. Vejamos os seguintes trechos da decisão recorrida:

Da Análise

Estas alegações já foram abordadas no processo anterior e ora julgado nesta mesma sessão, de forma que aqui repito o entendimento deste Relator naquele processo:

> No **Anexo IX - Cópia Requisição MCE**, que trata de *Requisição para propositura de medida cautelar Fiscal – Representação Fiscal para fins penais (*grifos do original), citado no Relatório de Lançamento, tem-se, de fato, que KIM OSTRAND ROSEN e JILL OSTRAND FREITAS retiraram-se da empresa ARPACK em **1998**:

Retirada do capital ARTPACK (na época ALLPAC embalagens)

NUM.DOC: 111.196/98-0 SESSÃO: 22/07/1998
ALTERACAO DE SOCIOS/TITULAR/DIRETORIA:
REDISTRIBUICAO DO CAPITAL DE LEO PARTICIPACOES S/C LTDA. , DOCUMENTO: 00000000001, SITUADA Á RUA AMERICO BRASILIENSE, 1599, SALA 2, CH. SANTO ANTONIO, SAO PAULO - SP, CEP 04715-000, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 1.814.470,00.
RETIRA-SE DA SOCIEDADE KIM OSTRAND ROSEN, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 031.610.078-16, RG/RNE: 7662310 - SP, RESIDENTE Á RUA OLEGARIO MARIANO, 402, JARDIM LEONOR, SAO PAULO - SP, CEP 05612-001, REPRESENTANDO LEO PARTICIPACOES S/C LTDA., NA SITUAÇÃO DE SÓCIO GERENTE, ASSINANDO PELA EMPRESA, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 1.158.510,00.
RETIRA-SE DA SOCIEDADE JILL OSTRAND FREYTAG, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 031.610.068-44, RG/RNE: 9700428 - SP, RESIDENTE Á RUA OLEGARIO MARIANO, 402, JARDIM LEONOR, SAO PAULO - SP, CEP 05612-000, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO GERENTE, ASSINANDO PELA EMPRESA, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 1.158.510,00.
REDISTRIBUICAO DO CAPITAL DE PEDRO OSTRAND, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 011.786.038-76 (CPF INCORRETO), RG/RNE: 9162875 - SP, RESIDENTE Á RUA OLEGARIO MARIANO, 402, JARDIM LEONOR, SAO PAULO - SP, CEP 05612-000, REPRESENTANDO LEO PARTICIPACOES S/C LTDA., NA SITUAÇÃO DE SÓCIO GERENTE, ASSINANDO PELA EMPRESA, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE $ 3.475.530,00.
CONSOLIDACAO CONTRATUAL.

> Demais situações apontadas neste ANEXO tratam de identificar/apontar supostas fraudes à execução fiscal, então a cargo da família Ostrand, mas entendo que a contenda litigiosa ora vista deve ser pautada e limitada aos fatos geradores ocorridos em **2014, 2015 e 2016**, anos em que foram constatadas as infrações fiscais já comentadas, ou seja, deve ser verificado nestes anos se KIM OSTRAND ROSEN e JILL OSTRAND FREITAS desempenhavam alguma função na autuada, como sócia gerente /ou administradora de direito ou de fato.
>
> E esta comprovação de desempenho de atividades, por parte destas pessoas, na autuada, não vislumbrei nos autos e era essencial e necessária a sua comprovação, não só do

Documento nato-digital

cargo de sócia administradora, mas também. De forma cumulativa, do exercício de atividade **ilícita**, conforme dita o inciso **III do art.135 do CTN** (base legal da sujeição):

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Cito comentários ao artigo 135 do CTN, de Juliana Furtado Costa Araújo, Procuradora da Fazenda Nacional, na obra **Constituição e Código Tributário Nacional Comentados – Sob a Ótica da Fazenda Nacional**, de 2020, Coordenadores-Gerais Cláudio Seefelder e Rogério Campos - Com entendimentos da PGFN e Jurisprudência do STJ e STF:

[...]

O artigo nomeia as pessoas que podem ocupar o polo passivo do feito executivo. Primeiramente, refere-se àquelas pessoas já contempladas no artigo 134. O que torna a responsabilidade aqui comentada distinta daquela disciplinada no artigo anterior é que o artigo 135 exige a realização de ato ilícito, que leva à responsabilidade de quem agiu dessa forma, conjuntamente, com o realizador do fato jurídico-tributário. Portanto, a responsabilidade é solidária e decorre da realização de ato ilícito.

[...]

Necessariamente, aqui, os terceiros necessitam apresentar poder de gerência ou de administração da sociedade que representam, uma vez que o fato ensejador da responsabilidade é o ato ilícito praticado por parte daquele que tem poder de mando na pessoa jurídica que representa. [...]

A mera condição de sócio, por exemplo, sem poder de administração, não enseja responsabilização do terceiro.

Conclusão

Em não havendo provas suficientes nos autos que as conduzissem ao colo do inciso III do art.135 do CTN, voto por **dar provimento** ao recurso voluntário para **afastar** a responsabilidade solidária tributária às Recorrentes KIM OSTRAND ROSEN e JILL OSTRAND FREITAS.

Documento nato-digital

DO RECURSO VOLUNTÁRIO DE THOMAS OSTRAND ROSEMN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN

Da Análise

As mesmas alegações já foram abordadas no processo anterior e ora julgado nesta mesma sessão, de forma que aqui repito o entendimento deste Relator naquele processo:

> No Anexo **XIII - Listagem Responsáveis Solidários**, constam Thomas Ostrand Rosen, Jenny Ostrand Rosen e Christian Ostrand Rosen como "*destinatária da doação dos ex-sócios*" e, como enquadramento legal, o inciso II do art.131 do CTN, conforme consta ano auto de infração.
>
> *Data vênia* à posição do relator do voto vencedor da DRJ, me alio aos argumentos explicações legais consideradas pela relatora original, então vencida justamente neste ite.
>
> Reproduzo seu voto e o adoto como razão de decidir:
>
> [...]
>
> *Apesar da manutenção dos sócios, o ato de "DOAR" não tem o condão de trazer ao pólo passivo da obrigação aquele que recebe o bem.*
>
> *Ainda que seja o intuito de ocultação de patrimônio, o fato aqui é que analisando as provas contidas nos autos e as afirmativas da autoridade lançadora, não vejo a implicação dos senhores CHRISTIAN, JENNY E THOMAS OSTRAN ROSEN no fato gerador do lançamento.*
>
> *Comungo do entendimento dos impugnantes acerca da interpretação a dar ao art.131, II do CTN, são responsáveis aqueles que recebem bens por falecimento do proprietário não sendo aqui o caso sob análise, ainda que se entenda que seja adiantamento da legítima, para trazê-los ao pólo passivo há que se caracterizar a conduta pertinente ao fato gerador que o responsabilize pelos atos que originou o lançamento.*
>
> *Assim, quanto a responsabilidade solidária dos senhores CHRISTIAN, THOMAS e JENNY fundamentada no art.124, I, apesar das alegações da autoridade lançadora, não logrou êxito a autoridade em comprovar o interesse comum existente na infração que motivou o lançamento.*
>
> *Desta forma, julgo pela retirada dos senhores THOMAS OSTRAND ROSEMN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN do pólo passivo da obrigação tributária.*

Documento nato-digital

[...]

Acrescento com comentários ao inciso II do artigo 131 do CTN, de Juliana Furtado Costa Araújo, Procuradora da Fazenda Nacional, na obra **Constituição e Código Tributário Nacional Comentados – Sob a Ótica da Fazenda Nacional**, de 2020, Coordenadores-Gerais Cláudio Seefelder e Rogério Campos - Com entendimentos da PGFN e Jurisprudência do STJ e STF:

"Art.131. São pessoalmente responsáveis;

[...]

II – o sucessor a qualquer título e cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão, do legado ou da meação;

[...]"

***Comentário**: Esse dispositivo trata da responsabilidade tributária por sucessão nas hipóteses de aquisição ou remissão de bem móvel e na sucessão causa mortis.*

[...]

Os incisos II e III do artigo 131 dispõem acerca da responsabilidade quando há o falecimento do contribuinte. Quem responderá pelos tributos em aberto será o espólio ou os sucessores.

Conclusão

É o voto, **dar provimento** ao recurso voluntário para **afastar** a responsabilidade solidária tributária aos Recorrentes THOMAS OSTRAND ROSEMN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN.

CONCLUSÃO GERAL

É o voto, em não conhecer dos recursos voluntários apresentados por Thiago Rossi da Silva e José Carlos dos Santos por sua manifesta intempestividade, dar provimento ao recurso voluntário de KIM OSTRAND ROSEN, JILL OSTRAND FREITAS, THOMAS OSTRAND ROSEN, JENNY OSTRAN ROSEN e CHRISTIAN OSTRAND ROSEN, para afastar a sua responsabilidade solidária tributária e dar provimento parcial ao recurso voluntário de PEDRO OSTRAND apenas para cancelar a qualificação e o agravamento da multa de ofício lançada, mantendo-a em seu patamar típico de 75%.

Documento nato-digital

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano