



## PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

**Processo nº** 13888.724727/2011-51  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** 1103-000.137 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária  
**Data** 11 de março de 2014  
**Assunto** IRPJ, CSLL, PIS e COFINS  
**Recorrente** INDÚSTRIAS NARDINI S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, converter o julgamento em diligência.

*Assinado digitalmente*

Aloysio José Percínio da Silva – Presidente

*Assinado digitalmente*

Fábio Nieves Barreira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo Martins Neiva Monteiro, Fábio Nieves Barreira, André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Marcos Shiguelo Takata e Aloysio José Percínio da Silva.

## Relatório

Conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 789/810) e Planilhas I a VIII a ele anexadas (fls. 811/871), foi verificada a prática das seguintes infrações: **i)** omissão de receitas da venda de produtos descritos em notas fiscais paralelas, conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal; **ii)** omissão de receitas caracterizada por valores creditados em contas de depósito, mantidas em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações; **iii)** omissão de receitas de vendas conforme notas fiscais escrituradas.

Em decorrência das infrações apontadas e da falta de apresentação dos documentos fiscais e contábeis requeridos pela autoridade fiscal, realizou-se o lançamento de ofício (fls. 884/893), por arbitramento, fundado nos artigos 47, da Lei nº 8.981/1995, e art. 530, II, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/1999), relativamente ao quatro trimestre de 2006, exigindo-se, assim, PIS, COFINS, IRPJ, CSLL e os consectários legais.

Foram lavrados os Termos de Sujeição Passiva Solidária e de Intimação Fiscal de João Baptista Guarino, CPF nº 046.443.528-53 (fls. 918/919), Orlando Sanchez Filho, CPF nº 070.730.118-15 (fls. 921/922) e Renato Franchi, CPF nº 077.290.668-82 (fls. 924/925), nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66).

A empresa foi cientificada em 22/12/2011 (fls. 917) e apresentou impugnação em 23/01/2012 (fls. 1012/1092)", a qual foi julgada improcedente, conforme ementa do v. acórdão, abaixo transcrita:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ**

Ano-calendário: 2006

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não se confirmando o erro ou a falta de enquadramento legal das exigências dos tributos, das multas de ofício e dos juros de mora, deve ser rejeitada a alegação de cerceamento de direito de defesa, principalmente, quando o exame da impugnação evidencia a correta percepção do conteúdo e da motivação das exigências.

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DOLO COMPROVADO.

Nos casos de dolo, fraude ou simulação o prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário tem seu termo de início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não alcançando os fatos geradores tratados nos autos.

#### OMISSÃO DE RECEITAS.

Cabível a tributação como omissão de receita de valores efetivamente recebidos e não declarados, assim como, de valores de notas fiscais emitidas e não escrituradas.

#### OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS FISCAIS PARALELAS.

Constitui omissão de receita o valor das notas fiscais que, emitidas para acobertar vendas de mercadorias, hajam sido impressas sem autorização ou que usem a mesma numeração de outras impressas regularmente, salvo se comprovado que a receita respectiva fora computada na base de cálculo das obrigações tributárias do período.

#### DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS. OMISSÃO DE RECEITA.

#### PRESUNÇÃO LEGAL.

Configuram omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito do sujeito passivo mantida em instituição financeira, quando, regularmente intimado, deixa de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados. A presunção legal de omissão de receita tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o sujeito passivo, que, por sua vez, pode afastá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

#### ALEGAÇÃO DE ERRO NA BASE DE CÁLCULO. NÃO COMPROVAÇÃO.

A alegação de que valores de receitas teriam sido considerados erroneamente na apuração da base de cálculo apurada porque não teria sido levado em conta que a sua produção era vendida à prazo, não é hábil a alterar o auto de infração se ausentes registros auxiliares e prova documental que permitam a identificação e comprovação dos valores que teriam sido majorados.

#### MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

Caracterizada a ação dolosa do contribuinte, mediante a prática reiterada de não escriturar e nem declarar a totalidade das receitas, visando impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, é cabível a aplicação da multa qualificada de 150%.

SUJEIÇÃO PASSIVA. SÓCIOS ADMINISTRADORES.  
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

AUTUAÇÃO REFLEXA: PIS, COFINS, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Ao se definir a matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido à autuação reflexa, face à relação de causa e efeito existente.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

Foi ofertado Recurso Voluntário pela Indústria Nardini S/A, em 04 de abril de 2013, fls. 1141/1226, aduzindo, em síntese:

- a) Decadência: aplicação do art. 150, § 4º, do CTN;
- b) Nulidade do lançamento de ofício: violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois não lhe teria sido dado acesso aos documentos obtidos junto às instituições financeiras e outros contribuintes.
- c) Nulidade do lançamento de ofício: houve produção ilícita de prova, pois se considerou a movimentação bancária de outra pessoa jurídica (a empresa Nardini Industrial e Comércio Ltda.), estranha a recorrente, para a caracterização da infração e lavratura do lançamento de ofício;
- d) Da eficácia limitada do art. 116, parágrafo único, do CTN: necessidade de lei ordinária; :
- e) Ilegalidade do lançamento de ofício: o lançamento de ofício se baseou na presunção de que os depósitos da Nardini Industrial e Comercial seriam da Indústrias Nardini, atribuindo à última as obrigações tributárias da primeira.
- f) Ilegalidade do arbitramento do lucro: não se trata de escrita imprestável ou mesmo de omissão da contribuinte em ofertá-la, ainda mais considerando-se como receita (de origem não comprovada) os depósitos nas contas da Nardini Industrial e Comercial;
- g) Regime de caixa: O Fisco cometeu erro grosseiro na elaboração da Planilha VIII, não levando em consideração que a impugnante vende a sua produção à prazo, ou seja, a totalidade das vendas de um determinado mês é percebido em parcelas, representadas pelos depósitos havidos nos meses subsequentes.
- h) Protesta pela apresentação complementar assim que lhe for concedido o direito de consultar os livros contábeis da Nardini Industrial e Comercial, e/ou refeita a autuação;

i) Da responsabilidade solidária imputada aos acionistas: é totalmente ilegal/irregular a responsabilização dos diretores (Renato Franchi, Orlando Sanchez Filho e João Baptista Quarino) por crédito tributário supostamente devido pela Nardini Industrial e Comercial, resultantes dos depósitos bancários existentes em nome dela. Os diretores responsabilizados sequer figuravam como sócios da Nardini Industrial e Comercial à época dos fatos, e mesmo sendo diretores da Indústrias Nardini, ainda assim não se constata nenhuma das hipóteses previstas em lei em que os diretores de uma Sociedade Anônima poderiam ser responsabilizados pelo crédito. Em momento algum restou configurada a ocorrência da hipótese do art. 135, do CTN, o qual condiciona a responsabilização que prevê a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

j) Da penalidade agravada: não pode prosperar a penalidade agravada de 150%, por não haver certeza sequer do lançamento, não houve fraude, não houve conluio e não houve falsificação de documentos por parte da Indústrias Nardini, que realizou suas operações comerciais de forma absolutamente regular e entregou ao Fisco a DIRPJ e, mensalmente, as Dacon. O crime não se presume, se prova e, não sendo provado, não se pode cogitar da aplicação da multa de 150%. Acrescenta que os sócios João Baptista Guarino, Orlando Sanchez Filho e Renato Franchi tomaram ciência das autuações e dos Termos de Sujeição Passiva Solidária e de Intimação Fiscal (fls. 920, 923 e 926) e apresentaram impugnação conjunta em 26/01/2012 (fls. 935/1006).

É o relatório.

**Voto**

Diz o Decreto nº 70.235/72, art. 33, que o contribuinte poderá recorrer da decisão que julgar improcedente a Impugnação, no prazo de trinta dias, contados da intimação, por meio de Recurso Voluntário.

Não consta dos autos que os responsáveis solidários João Baptista Guarino, Orlando Sanchez Filho e Renato Franchi tenham sido intimados do v. acórdão que julgou improcedente a Impugnação.

Também não há nos autos Recurso Voluntário interposto pelos mesmos.

Assim, para garantia do contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos inerentes, disposto no art. 5º, LV, da Lei Maior, voto por converter o julgamento em diligência, nos termos dos artigos 23 e 33, do Decreto nº 70.235/72, para que os autos sejam remetidos à Delegacia da Receita Federal em Piracicaba, de modo a que se proceda a intimação do v. acórdão proferido em sede de Impugnação, dos responsáveis solidários tributários João Baptista Guarino, Orlando Sanchez Filho e Renato Franchi.

*Assinado digitalmente*

Fábio Nieves Barreira