



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10850.003371/2002-66
Recurso nº. : 138.882
Matéria : IRPJ e OUTROS – EXS.: 1998 e 2001
Recorrente : DISTRIBUIDORA ZANGIROLAMI LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2005
Acórdão n.º : 108.08.242

PRELIMINARES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Em face dos princípios que norteiam o Processo Administrativo Fiscal, mormente os da informalidade e da verdade material, somente duas são as espécies de irregularidades, elencadas no artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que possuem o condão de contaminar de nulidade "ab initio" as peças que o compõe. Qualquer outra irregularidade, detectada antes da decisão de primeira instância, não acarretará nulidade absoluta. Se tiver relevância e provocar prejuízo, desde que não tenha sido causada pelo próprio sujeito passivo, há de ser saneada, reabrindo-se o prazo de impugnação.

DESENVOLVIMENTO DE SISTEMA INFORMATIZADO - SOFTWARE. Não se enquadram como despesas os dispêndios com a prestação de serviços no desenvolvimento de sistema informatizado o qual, destinado à utilização em mais de um exercício, deveria ser amortizado em cinco anos, como determinada a IN 04/85.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO. A falta de comprovação da origem do ingresso do numerário, correspondente aos suprimentos realizados por sócio ou administrador da pessoa jurídica, caracteriza a presunção legal de omissão de receitas, a qual pode ser elidida pelo sujeito passivo desde que apresente os documentos hábeis para tanto.

EXCESSO DE DEPRECIÇÃO. Deve ser tributado o excesso de depreciação decorrente da utilização de índice superior ao fixado pela legislação tributária se a empresa não logra provar condições anormais de utilização.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A utilização da taxa Selic como juros moratórios decorre de expressa disposição legal.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL, PIS, COFINS. Aplica-se aos lançamentos decorrentes a decisão proferida no lançamento do IRPJ pela íntima relação de causa e efeito existente.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido.

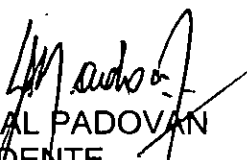



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por DISTRIBUIDORA ZANGIROLAMI LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas pelo recorrente, e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a exigência relativa a glosa de despesas com custo de desenvolvimento de sistemas de computador, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE

MARGIL MOURÃO GIL NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 78 ABR 2005

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente convocado), KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO. Ausente, Justificadamente, o Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242
Recurso nº : 138.882
Recorrente : DISTRIBUIDORA ZANGIROLAMI LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa DISTRIBUIDORA ZANGIROLAMI LTDA., foram lavrados autos de infração do IRPJ, fls. 04/ 09, e seus decorrentes, COFINS, PIS E CSLL, fls. 10/35, por ter a fiscalização constatado as seguintes irregularidades, descritas na folha de continuação, às fls.5/6, com os seguintes títulos: "001 - OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO NÃO COMPROVADA A ORIGEM E/OU A EFETIVIDADE DA ENTREGA; 002 - GLOSA CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS – GLOSA DE DESPESAS; 003 - BENS DE NATUREZA PERMANENTE DEDUZIDOS COMO CUSTO OU DESPESAS; e 004- DEPRECIAÇÃO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO – EXCESSO EM FUNÇÃO DA TAXA."

Consta do Termo de Constatação Fiscal – IRPJ e Reflexos, doc. fls. 36/45, em síntese, a seguinte descrição das irregularidades apuradas pelo fisco: "I- CUSTO DE DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS NÃO ATIVADOS; II- SUPRIMENTOS DE NUMERÁRIOS NÃO COMPROVADOS; II-1-EFETUADOS POR ADMINISTRADOR; II.2-EFETUADO POR SÓCIOS; III- GLOSA DE DESPESAS DE JUROS COM CONTRATOS DE MÚTUO; E IV- UTILIZAÇÃO DE TAXA DE DEPRECIAÇÃO ACIMA DA PERMITIDA"

Inconformada com a exigência a atuada apresentou impugnação protocolizada em 06/01/2003, em cujo arrazoado de fls.391/448, alega em apertada síntese o seguinte:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

Preliminarmente:

- o auto lavrado fora do estabelecimento autuado - ineficácia do procedimento fiscal;
- o exame de escrita e levantamentos contábeis-fiscais, com base em verificação de livros, lançamentos, documentos são trabalhos privativos de contador habilitado no CRC-SP;
- prazo de cumprimento da determinação MPF sob óbice do decreto 70.235/72 e portarias SRF;
- o devido processo legal antes do lançamento tributário e do cerceamento de defesa;
- da falta de provas;
- da impossibilidade do lançamento da multa;
- inconstitucionalidade da Selic.

No mérito:

- para o custo de desenvolvimento de sistemas não ativados, alega não ter exercido opção de compra dos programas fontes, apresenta notas fiscais cuja somatória dos valores (R\$32.733,70) é menor que o valor de opção de compras (US\$57.334,00);
- os suprimentos de numerários por administrador, alega que o que não foi comprovado foi a entrada do dinheiro na conta dos credores dos empréstimos e que não houve prejuízo aos cofres públicos;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

- os suprimentos de numerários efetuados por sócios, diz que não houve omissão de receitas, não houve prejuízo aos cofres públicos, não tem que comprovar origem do dinheiro dos sócios, houve declaração dos valores na declaração de pessoa física dos sócios, houve integralização do capital, faltou provas da omissão e falta de capitulação pelo fisco;

- para a glosa de despesas de juros com contratos de mútuo, a impugnação foi omissa neste item;

- para a utilização de taxa de depreciação acima da permitida, diz que verificou que já havia depreciado as construções em 6,205 anos restando 18,795 anos e para cumprir os 100% da depreciação em 25 anos, utilizou taxa anual de 5,32756397978% e que sobre o valor de R\$25.695,48 foi pago o IRPJ eis que adicionado na parte A do LALUR fls 25-2 do ano de 1998 e ainda não houve fraude, sonegação e prejuízo aos cofres públicos, faltando fundamentação;

- diz ainda, que o crédito tributário é inexistente, eis que já lançado anteriormente de outra forma e por ser mero arbitramento unilateral, sem a observância do artigo 148 do CTN;

- a inscrição e execução são nulas pelo fato não ter o crédito tributário origem legal e pela ausência de prova material do fato gerador do COFINS E PIS, ferindo o princípio da moralidade pública;

A autuada juntou contrato social (fls 453/463 e 513/520), proposta de serviços e notas fiscais de Dual Software Ltda. fls.464/496, cópia de razão analítico fls.497/504 e 509/512, cópia LALUR, fls.505/506, relação de bens, fls.507/508, D.I.R.P.F dos sócios Ex.2002 ano calendário 2001, fls.521/573.

Seguiu-se o julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto-SP em 30 de outubro de 2003, Acórdão DRJ/RPO nº



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

4.376, fls 581/599 que, em sumária síntese, rejeitou as preliminares argüidas pela autuada e no mérito julgou parcialmente procedente o lançamento excluindo apenas parte da glosa relativo ao excesso de depreciação em R\$6.375,48 de IRPJ e CSLL, mantendo totalmente procedente os Autos do PIS e da COFINS.

Cientificada da decisão de primeira instância em 21/11/03 e novamente irresignada apresenta seu recurso voluntário, protocolizado em 16/12/03, arrolando bens correspondentes a 30% da autuação conforme legislação vigente, doc. fls 644, e arrazoado de fls. 610/642, onde repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória:

Em preliminar:

Que o auto de infração foi lavrado fora do estabelecimento do autuado e, portanto ineficaz;

Que o exame de escrita e levantamentos contábeis-fiscais com base em verificação de livros, lançamentos, documentos são trabalhos privativos de contador habilitado no CRC-SP, e em sendo os agentes não habilitados, os trabalhos feitos pelos mesmos para sustentar o Auto de Infração estariam invalidados e ineficazes, levando o lançamento à nulidade;

Que não houve o cumprimento do prazo da determinação MPF sob óbice do Decreto 70.235/72 e Portarias SRF, ferindo o princípio da legalidade;

Não houve adoção do devido processo legal antes do lançamento tributário, havendo cerceamento de defesa;

Falta provas das infrações cometidas, ônus do fisco, requerendo a anulação do auto de infração;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66

Acórdão nº : 108-08.242

Impossibilidade do lançamento da multa agravada face a falta de qualificadoras justificáveis;

Inconstitucionalidade da Selic e aplicação do IPC.

E no mérito:

Não adquiriu programa de gerenciamento junto a empresa DUAL SOFTWARE LTDA, eis que não fez opção de compra prevista em contrato e não há mais relação comercial entre a autuada e a mencionada empresa, havendo tão somente a prestação de serviço que não deve ser imobilizada;

Quanto aos suprimentos de numerários não comprovados por administrador, a empresa comprovou a origem e entrada dos valores, o que não foi comprovado foi a entrada do dinheiro na conta dos credores dos empréstimos, houve presunção pelo Sr. auditor Fiscal de que houve suprimento de numerário, não houve crime nem provas concretas nem prejuízo aos cofres públicos;

Pelos sócios, houve a comprovação da entrega do numerário à empresa, o valor foi declarado na DIRPF dos sócios, não houve prejuízo aos cofres públicos, não compete a autuada comprovar a origem junto aos sócios que tem outras fontes, falta prova pois ao fisco cabe comprovar e não supor os fatos e que as origens do dinheiro dos mutuantes são informações protegidas pelo sigilo fiscal;

Quanto ao item glosa de despesas de juros com contratos de mútuo, transcorreu em álibis desde a impugnação nada sendo dito a este respeito;

Utilizou taxa de depreciação para adequar o tempo já decorrido;

Crédito tributário inexistente;

Inscrição e execução nulas;

Requer por fim a anulação do auto de infração, ou a sua insubsistência.

É o Relatório



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

VOTO

Conselheiro MARGIL MOURÃO GIL NUNES, Relator

O recurso preenche os requisitos de sua admissibilidade, e dele tomo conhecimento.

Pela análise dos autos, verifico quanto às preliminares relativas à lavratura fora do estabelecimento e competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal, aduzidas na impugnação e repisadas no recurso, que a decisão de primeira instância se houve dentro da mais perfeita consonância com a reiterada jurisprudência deste E. Conselho, a qual também adoto, inclusive em caso cuja interessada era a autuada, senão vejamos:

Acórdão 203-09315 em 01/12/2003:
“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - O artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 estabelece as hipóteses de nulidade do auto de infração. LOCAL DA LAVRATURA DO AUTO - É irrelevante o local da lavratura do feito, desde que obedecido o requisito legal da obrigatoriedade de ciência da autuação ao sujeito passivo para que esse possa conhecer as infrações que lhe estão sendo imputadas e ter garantido o seu direito de defesa. COMPETÊNCIA PARA LANÇAMENTO - Os Auditores Fiscais Da Receita Federal são os agentes competentes para lançamento de ofício de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sendo prescindível a habilitação específica em contabilidade ou a inscrição na entidade de classe representativa de contadores”.

Quanto às preliminares sobre o prazo de cumprimento da determinação MPF, o devido processo legal antes do lançamento do crédito tributário e do cerceamento de defesa, não houve nenhuma atividade do Auditor-



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

Fiscal, que resultasse em descumprimento da determinação do Mandado de Procedimento Fiscal, o qual seguiu seu curso sem causar ofensas à determinação legal no decorrer dos procedimentos, sendo certo que foram cumpridos os pressupostos do devido processo legal antes do lançamento do crédito tributário, sendo o contribuinte devidamente intimado a fornecer as informações que eram de seu dever, tendo o contribuinte amplo direito de defesa após o conhecimento dos fatos e fundamentos legais que basearam o auto de infração e sua defesa.

Neste sentido, a jurisprudência deste Conselho é clara quanto ao prazo do MPF:

Acórdão 203-09205 de 14/10/2003

“NORMAS PROCESSUAIS - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - O MPF, primordialmente, presta-se como um instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação Fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que seu nome foi selecionado segundo critérios objetivos e impessoais, e que o agente fiscal nele indicado recebeu do Fisco a incumbência para executar aquela ação fiscal. Pelo MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal. O MPF sozinho não é suficiente para demarcar o início do procedimento fiscal, o que reforça o seu caráter de subsidiariedade aos atos de fiscalização e implica em que, ainda que ocorram problemas com o MPF, não teria como efeito tornar inválido os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprestáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributários apurados. A prorrogação após o vencimento do prazo do mandado de procedimento fiscal (MPF) não se constitui hipótese legal de nulidade do lançamento. Recurso ao qual se nega provimento.”

Acórdão 106-13440 de 13/08/2003:

NULIDADE DO LANÇAMENTO. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - A autoridade fiscal tem competência fixada em lei para lavrar o Auto de Infração. Na falta de cumprimento de norma administrativa, prazo estipulado no MPF, a referida autoridade fica sujeita, se for o caso, a punição administrativa, mas o ato produzido continua válido e eficaz.”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

Improcedente também a alegação de cerceamento de defesa quando a descrição dos fatos, a capitulação legal e os documentos anexados ao auto de infração, anexados ao processo permitem à interessada compreender a acusação formulada na peça básica e desenvolver plenamente a sua defesa.

Aduzido e repisado ainda em preliminar, faltar provas da infringência constatada pelo Auditor-Fiscal, no que não assiste razão à autuada, eis que ficou demonstrado e comprovado pelo fisco toda a matéria objeto da autuação com base nos documentos juntados, fls.141/340.

Em relação à multa agravada, descabida a defesa, haja vista que não houve a imposição de multa agravada, mas somente a multa de ofício de 75% conforme capitulado nos Autos – artigo 44 Inciso I da Lei 9.430/96.

Para a questão da constitucionalidade da taxa de Juros SELIC, deixo de apreciar, por não ser esta instância administrativa adequada para esta discussão, competência esta exclusiva do Poder Judiciário. Estando a aplicação dos juros como a lei estabelece.

No mérito, entendo que a r. decisão de primeira instância merece ressalva, a qual peço vênias para descrever em seguida.

Quanto ao custo de desenvolvimento de sistemas, a alegação da recorrente de que não adquiriu programa de software e sim pagou apenas contra-prestações pelo direito de uso e honorários de assessoria não restou comprovada. Ao contrário me pareceu suficientemente evidente que a prestação de serviços decorrente do contrato efetuado entre a autuada e a empresa Dual Software Ltda., alcançou mais de um exercício social, em razão de que o desenvolvimento dos sistemas adaptado às condições do usuário foi efetuado para serem utilizadas, inclusive, após o término da prestação de serviços.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

No entanto, partindo da premissa que o trabalho do Sr. Auditor Fiscal é atividade obrigatória e vinculada e tendo que seguir a legislação pertinente à matéria, temos que a IN SRF 04/85 prevê a amortização de desenvolvimento de software em 5 anos. Assim no ano de 1998 o Sr. Auditor-Fiscal ao efetuar o demonstrativo desta glosa, fls.41, que o permitiu lançar o IRPJ e os tributos decorrentes, deveria, atendendo a dever de ofício e à lei, deduzir da glosa, 20% (vinte por cento) de seu valor à título de amortização legalmente admitida como despesa naquele ano.

Como não cabe a este julgador retificar o lançamento por erro formal do autuante, para considerar a glosa de somente 80% do valor demonstrado, reduzindo as exigências relativas à glosa das despesas com desenvolvimento de software em 20% (vinte por cento), reformo a r. decisão aviada em primeira instância para excluir da base de cálculo do imposto de renda o valor de R\$32.733,70, e seus reflexos na CSLL.

A exigência dos tributos relativos a suprimentos de numerários não comprovados, efetuados por administrador e efetuado por sócios, deve ser mantida na íntegra, assim peço vênha para adotá-la, acrescentando que, tendo o contribuinte prazo para impugnação e posterior recurso, e de fato realizando-os, deveria ter juntado aos mesmos a comprovação da origem do numerário coincidente em datas e valores em relação aos valores entregues à empresa, que diga-se de passagem, a efetiva entrega foi comprovada.

Não basta citar e até mesmo comprovar a capacidade do administrador ou sócio de suprir o numerário, nem tão pouco é bastante apresentar declarações de IRPF dos sócios, há que se estabelecer o liame em datas e valores que suportaram a operação desde a entrada para o sócio/administrador até o aporte efetuado na empresa. Tem-se como certo que isto não restou comprovado. Mantida assim a exigência fiscal nos termos da decisão de primeira instância.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10850.003371/2002-66
Acórdão nº : 108-08.242

A glosa de despesas de juros com contratos de mútuo, também não há reparos a fazer no acórdão primeira instância, mesmo porque a matéria sequer foi ventilada na Impugnação ou no recurso voluntário, além do que, mantida a glosa do suprimento de numerário relativo ao contrato de mútuo, deverá ser mantida a glosa relativa aos juros correspondentes. Pelo que deve ser mantida a exigência fiscal.

Pela utilização de taxa de depreciação acima da permitida por lei, deverá ser mantida a decisão da primeira instância "*in totum*", pois o contribuinte só pode adotar depreciação superior à taxa legal quando fizer prova inequívoca de que as condições de utilização de seus bens foram em situação especiais, ou seja, fora das condições normais ou médias. Não se trata de simples cálculo e sim de condições efetivas de utilização do bem.

Mantenho assim a glosa do excesso de depreciação utilizado pela recorrente nos estritos termos da decisão de primeira instância.

Destarte, rejeito as preliminares erigidas na impugnação e repisadas no Recurso Voluntário, e no mérito dou-lhe parcial provimento para afastar a exigência fiscal relativa à glosa de despesas com o custo de desenvolvimento de sistemas, reduzindo a base de cálculo do IRPJ, por conseguinte, a base de cálculo da CSLL, mantendo os lançamentos decorrentes do PIS e COFINS.

É o voto.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2005.


MARGIL MOURÃO GIL NUNES

