



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 12448.728321/2016-78
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1301-003.657 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de janeiro de 2019
Matéria IRPJ - GLOSA DE DESPESAS
Recorrentes PPI - PROJETO DE PLANTAS INDUSTRIAIS LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012

DESPESAS NÃO COMPROVADAS. GLOSA DEVIDA.

Deve ser mantida a glosa de despesas que, tanto na fase fiscalizatória quanto impugnatória, não tenham sido devidamente comprovadas com documentação hábil e idônea de autenticidade incontestável.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Nos termos do art. 135, III do CTN, a sujeição passiva solidária exige indicação de ato de infração à lei ou ao contrato social, acompanhada de provas que demonstrem de forma inequívoca a atuação pessoal do sujeito responsabilizado ao referido ato.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012

RECURSO VOLUNTÁRIO. EXTINÇÃO SEM RESSALVA DO DÉBITO. DESISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de recurso voluntário objeto de desistências expressas em relação a determinadas matérias e de desistência tácita em relação a outras ante à extinção do débito sem qualquer ressalva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 12448.728321/2016-78
Acórdão n.º **1301-003.657**

S1-C3T1
Fl. 2.348

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e não conhecer do recurso voluntário em razão dos pedidos de desistência.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Relatório

PPI - PROJETO DE PLANTAS INDUSTRIAIS LTDA recorre a este Conselho, com fulcro no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, objetivando a reforma do acórdão nº 02-73.308 proferido pela 4ª Turma da Delegacia de Julgamento em Belo Horizonte que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada.

O Presidente da turma julgadora de primeira instância recorre de ofício a este Conselho, com fulcro no art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972, , c/c , art. 1º da Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017, haja vista o acórdão de origem ter exonerado o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa em valor total superior a R\$ 2.500.000,00.

Por bem refletir o litígio até aquela fase processual, adoto o relatório da decisão de primeira instância, complementando-o ao final:

Lançamentos

Contra a contribuinte acima qualificada foram lavrados os Autos de Infração de fls. 1.230 a 1.285, que glosaram créditos de PIS e COFINS nos valores de R\$ 40.887,17 e R\$ 188.328,91 respectivamente, além de constituírem a exigência de crédito tributário no montante de R\$ 100.310.430,46, assim discriminado:

	TRIBUTO	JUROS DE MORA	MULTA PROPORCIONAL	MULTA ISOLADA	TOTAL
IRPJ	17.462.789,83	7.763.956,35	13.667.035,37	7.567.304,46	46.461.086,01
CSLL	6.286.604,34	2.795.024,28	4.920.132,73	2.046.314,56	16.048.075,91
IRRF	16.392.826,70	7.886.252,34	13.522.189,50	-----	37.801.268,54
					100.310.430,46

De acordo com a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal - IRPJ” (assim como nos demais), às fls. 1.230 e 1.246, o Autor do feito registrou as seguintes infrações: Bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa; Despesas não necessárias; Custos/Despesas não comprovadas; Comprovação inidônea de despesas; falta de recolhimento do IRPJ sobre base de cálculo estimada.

Responsabilização Solidária

O Sr. Shuichi Maeno, CPF 061.317.687-14, foi elencado como responsável solidário por ter exercido a administração e representação da sociedade no período fiscalizado.

O Sr. Makoto Koga, CPF 061.156.367-36, foi elencado como responsável solidário por ter exercido a administração e representação da sociedade no período fiscalizado.

O Sr. Akio Enomoto, CPF 061.555.117-30, foi elencado como responsável solidário por ter sido o representante legal da contribuinte junto ao consórcio TUC no período fiscalizado.

Termo de Verificação Fiscal

Os procedimentos e verificações realizados no curso da ação fiscal, bem como as conclusões que dela resultaram, estão relatados no “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 1.151 a 1.221, que inicia, no item I, fazendo um breve relato da Fiscalizada.

Informa que a contribuinte é uma empresa tributada pelo Lucro Real Anual no ano-calendário de 2012, atuando na área de serviços de engenharia no desenvolvimento de plantas industriais, tendo suas atividades vinculadas ao consórcio TUC, CNPJ nº 13.158.451/0001-01, que além da fiscalizada, também compunham o consórcio as empresas: Construtora Norberto Odebrecht S.A., CNPJ nº 15.102.288/0001-82 e UTC Engenharia Ltda, CNPJ nº 44.023.661/0001-08.

Esclarece que:

"Foi desenvolvida ação fiscal nas consorciadas do Consórcio TUC, em decorrência das empresas, UTC Engenharia Ltda. e Norberto Odebrecht S.A, estarem envolvidas em várias ramificações da operação intitulada "Lava Jato" deflagrada pelo Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, que tem como finalidade a investigação de esquema de corrupção junto à empresa Petrobras, envolvendo várias empreiteiras do país."

No item II do TVF, conforme informações repassadas pela equipe de fiscalização especial, a autoridade Fiscal relata histórico da operação Lava Jato, onde as consorciadas Construtora Norberto Odebrecht S.A. e UTC Engenharia Ltda são citadas como participantes do cartel de empresas que realizaram a prática ilegal de crime contra a ordem econômica, corrupção e lavagem de dinheiro, nos contratos com a Petrobrás, de acordo com denúncias do Ministério Público Federal. Neste relato, não consta nenhuma citação da interessada referente a operação Lava Jato.

Após apresentar histórico dos procedimentos fiscais no item III, destacando as intimações para a contribuinte apresentar as justificativas e comprovações, apresenta no item IV, o resultado dos exames efetuados:

"Examinando-se toda documentação apresentada pelo contribuinte ao longo da nossa ação fiscal, referente aos valores contabilizados no Consórcio TUC e cuja participação na PPI é de 33,33%, para cada uma das contas selecionadas e auditadas por amostragem, temos a registrar que:"

1. Conta nº 3.1.3.12.000 - ALUGUEL DE BENS MÓVEIS

A autoridade fiscal informa que glosou os valores pagos a UTC Engenharia S/A, Construtora Norberto Odebrecht S.A. e Amorim Construtora de Obras Ltda, a título de aluguel de bens móveis, pois na documentação apresentada não constou a descrição dos bens locados em cada período, não comprovando o efetivo desembolso como real.

Como a participação da fiscalizada no consórcio corresponde a 33,33%, o valor glosado corresponde a este percentual do valor anual pago pelo consórcio. Conforme tabela apresentada, o valor glosado da fiscalizada correspondente aos três fornecedores foi de R\$ 3.536.027,00.

2. Conta nº 3.1.3.17.000 - SERVIÇOS DE TERCEIROS

2.1. CONSÓRCIO PEDRA BONITA

A autoridade fiscal informa que *"foram encaminhadas as Notas Fiscais de Serviços tendo como tomador o Consórcio TUC Construções, já citadas anteriormente e relacionadas no termo de intimação lavrado; encaminhou ainda o Instrumento Particular de Contrato de Prestação de serviços (CONTRATO SC-TUC-EM-001) lavrado entre o CONSÓRCIO TUC CONSTRUÇÕES e o CONSÓRCIO PEDRA BONITA, algumas notas de débitos emitidas pelo Consórcio Pedra Bonita, sem o respaldo de documentação hábil que tivesse originado o dispêndio, a transferência de numerários para o Consórcio Pedra Bonita, e que comprovassem, sem sombra de dúvidas, os lançamentos efetuados, e examinados por amostragem, relacionados com a referida conta."*

Informa ainda que:

*"Para que o documental apresentado fosse considerado completo, de modo a comprovar, sem sombra de dúvidas, a efetiva execução dos serviços e, por conseguinte, a despesa incorrida, era necessário que o contribuinte encaminhasse os **projetos elaborados, relatórios da assistência técnica desenvolvida e a discriminação da fase de montagem das citadas unidades**, juntamente com o desembolso, que neste caso, se originou no Consórcio TUC, o que não ocorreu ao longo desta fiscalização."*

Assim, foi glosado da fiscalizada o valor de R\$ 17.990,742,75 correspondente a 33,33% do valor total pago pelo consórcio TUC que foi de R\$ 53.977.626,01.

2.2 SISGRAPH LTDA

De acordo com a autora do feito, os serviços prestados pela SISGRAPH referem-se a licença de software e serviços de integração e gestão eletrônica de documentos para o consórcio TUC.

Esclarece que:

"As aquisições de Software para utilização ao longo de vários períodos são destinadas ao ativo imobilizado e só poderão ser computadas, como custo ou encargo de amortização, em cada período-base, a importância correspondente à diminuição do valor dos bens do ativo quando os registros apresentados pelo contribuinte, com suporte em documentação hábil, permitam determinar a sua natureza, identificação, data de aquisição, valor original, acréscimos posteriores, reavaliações e baixas, necessários à verificação fiscal dos valores apropriados sob essa rubrica, conforme disposições da Lei nº 7.799/89, arts. 11 e 12."

O registro de software tem tratamento assemelhado ao dos produtos de "hardware" (equipamentos) e está previsto na Instrução Normativa SRF 4/85, onde a aquisição do software será registrada em uma conta própria com o nome de "Software" e o montante amortizado em 5 anos. A Instrução Normativa nº 4/85 da Receita Federal fixou em 5 anos o prazo mínimo admissível para amortização de custos ou despesas de aquisição e desenvolvimento de logiciais ("Software"), utilizados em processamento de dados."

Constatou que os valores pagos a título de software a SISGRAPH referem-se a bens do ativo imobilizado, motivo pelo qual glosou a despesa correspondente a parte da fiscalizada de R\$ 392.346,47, devendo tal valor ser amortizado pelo prazo mínimo.

2.3. TEEWE SOLUÇÕES DE TECNOLOGIA LTDA

Entendeu a autoridade fiscal tratar-se de licenças de software, devendo ter o mesmo tratamento tributário descrito no item anterior, qual seja, registro no ativo imobilizado com amortização pelo prazo legal.

Assim foi glosada a despesa correspondente a parte da fiscalizada no valor de R\$ 134.991,83.

2.4. TREVISO EMPREENDIMENTOS LTDA.

A autora do feito informa que, de acordo com a nota fiscal nº 108 de 07/12/12, o consórcio TUC efetuou transferência de numerários a TREVISO, durante o ano sob fiscalização, no valor total de R\$ 9.120.000,00 pela prestação de serviços de consultoria e apoio na negociação dos contratos listados na cláusula 1.2, de forma a reduzir os valores originalmente propostos pelos fornecedores.

Entretanto, informa também que no decorrer da auditoria desenvolvida pela equipe especial de fiscalização, verificou-se a emissão de Notas fiscais de Prestação de Serviços que não corresponderam a efetivos serviços prestados, vez que emitidas para propiciar o pagamento de vantagens indevidas para beneficiários não identificados no âmbito das fraudes da Operação Lava Jato.

Assim, considerando o trabalho de auditoria da equipe especial de fiscalização e que o serviço de assessoria não foi devidamente comprovado, efetuou a glosa da despesa correspondente a parte da fiscalizada no valor de R\$ 3.039.696,00.

Na apuração do Lucro real, tal despesa foi considerada inidônea decorrente da inexistente contratação da empresa TREVISO.

3. Conta nº 3.1.3.34.000 - TAXA DE LIDERANÇA

Após análise das cláusulas 1ª e 2ª da 4ª alteração ao instrumento Particular de constituição do Consórcio TUC Construções, bem como nos anteriores, não restou demonstrada a previsão de cláusula da taxa de liderança, motivo pelo qual concluiu a autoridade fiscal tratar-se de pagamento por mera liberalidade não entrando no conceito de despesas necessárias definido no artigo 299 do RIR/99.

Portanto, foi glosado o valor lançado como despesa de taxa de liderança, correspondente a parte da fiscalizada, no valor de R\$ 37.800.000,00.

4. Conta nº 3.2.2.05 - HONORÁRIOS PESSOA JURÍDICA - TOYO DO BRASIL

A fiscalizada foi intimada a justificar/comprovar os montantes pagos a TOYO DO BRASIL. Encaminhou notas fiscais e invoices nas quais constavam como prestação de serviços de assessoria e consultoria, e informou que os pagamentos realizados foram feitos no âmbito do Contrato de Prestação de Serviços Administrativos celebrados entre as partes.

Após análise dos documentos apresentados, entendeu a autora do feito que tais documentos não comprovaram a efetiva necessidade destas despesas e nem de suas realizações, glosando o valor de R\$ 1.080.000,00.

5. Conta nº 3.2.2.41 - CONSÓRCIO TUC

A conta em questão registra os valores provenientes de despesas de instalações do Consórcio TUC no valor total de R\$ 5.877.355,43.

Para comprovação, a fiscalizada apresentou a Nota de débito 0102097, emitida pela Construtora Norberto Odebrecht S/A, no valor de R\$ 3.460.396,48, bem como a Nota de Débito 0001/2012, emitida pela UTC Engenharia, no valor de R\$ 2.416.958,95, ambas com a discriminação de "valor referente a reembolso das despesas incorridas de julho de 2010 a dezembro de 2011, conforme Memorando de entendimentos assinados entre as partes. Apresentou, também, planilha denominada "Despesas Comuns - fase Proposta", com demonstração das despesas incorridas no período de julho/2010 a dezembro/2011, com os percentuais de participação, além do Memorando de Entendimento das partes PPI - Projeto de Plantas Industriais LTDA, UTC Engenharia S.A., Construtora Norberto Odebrecht S/A.

A autora do feito informa inicialmente que, considerando o histórico de cada Nota de Débito, estas despesas referem-se a despesas de exercícios anteriores. E, destaca que a documentação encaminhada *não traduz de forma inequívoca a comprovação idônea dos dispêndios incorridos caso tivessem incorridos no exercício sob exame.*

E conclui:

"[...]considerando que as despesas contabilizadas devem, além de serem necessárias à manutenção da fonte produtora para realização das transações, operações e atividades da empresa, devem também estar respaldadas em documentação hábil e idônea aceitas pela legislação tributária e ainda que o rateio de despesas comuns a um mesmo grupo de empresas, consorciadas ou não, deverá vir, devidamente acompanhado do critério de rateio, acompanhado de todos os documentos que lhe deram lastro, inclusive com os contratos e notas fiscais das empresas prestadoras dos serviços. Se a documentação apresentada provida meramente de Notas de Débitos e memorandos das empresas consorciadas não confere segurança e liquidez aos lançamentos contábeis, não há como aceitá-las como dedutíveis[...]"

No item V do TVF, a autora do feito informa que a contribuinte contabilizou, a partir de setembro de 2012, valores relativos a PIS e COFINS não cumulativos. Considerando os valores glosados, constatou que os créditos diretamente vinculados a tais valores foram de R\$ 40.887,17 referente ao PIS e de R\$ 188.328,91 referente a COFINS.

No item VI, a autoridade fiscal informa que ao considerar os valores das infrações apuradas, verificou que ocorreu insuficiência de recolhimento de estimativas tanto de IRPJ como de CSLL em alguns dos meses do ano sob exame, motivo pelo qual lançou a multa isolada de que trata o art. 44, inciso II da Lei nº 9.430/96.

Por fim, a autoridade fiscal justifica a inclusão como responsáveis solidários dos sócios administradores da PPI e o representante legal da TOYO na participação e administração do consórcio TUC, uma vez que *os atos são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes, preocupados em ocultar a realidade dos fatos com o intuito único de eximir-se de pagamento de tributos e ocultar ilícitos penais.*

Impugnação

A contribuinte foi cientificada do lançamento em 23/01/2017 e os responsáveis solidários no dia 27/01/2017 (fls. 1.286 a 1.299). Apresentaram impugnação em conjunto em 22/02/2017 (fls. 1.304 a 1.345), alegando em síntese e fundamentalmente, o seguinte:

- informa inicialmente que a autoridade fiscal procurou associar a impugnante com a operação Lava Jato, porém as investigações da Lava-jato não identificaram qualquer problema relacionado com o Consórcio TUC e suas atividades, tampouco com a Impugnante;
- que as supostas infrações fiscais não representam quaisquer elementos de conexão direta ou indireta com os fatos investigados na lava-jato e muito menos correspondem a quaisquer crimes ou fraudes tributárias;
- com relação à responsabilização solidária, informa ser completamente equivocada a inclusão dos srs. SUICHI MAENO, MAKOTO KOGA E AKIO ENOMOTO no pólo passivo do procedimento administrativo em questão;
- que a autoridade fiscal não apontou um único ato cometido com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social por qualquer dos três representantes, conforme impõe como condição o art. 135 do CTN;
- que o Auto de Infração se resume a fazer referência a documentos societários que indicam que os indivíduos em questão possuíam poderes para exercer a administração e representação da PPI no período autuado, porém a representação e administração de pessoas jurídicas por óbvio não é suficiente para imputar responsabilidade solidária a ninguém;
- para pretender responsabilizar o representante da pessoa jurídica é preciso individualizar e demonstrar de forma exata a conduta praticada;
- caso se entenda que as despesas deduzidas pela PPI não eram dedutíveis, tais fatos consistem em mera ausência de recolhimento de tributo não sendo suficientes para justificar a inclusão no pólo passivo dos representantes, sendo tal entendimento pacificado pelo STJ, por meio da Súmula nº 430 - "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente";
- com relação a glosa de despesas com aluguel de bens móveis, que a fiscalização ignorou os documentos apresentados pela Impugnante (Contratos, Notas de débito, Faturas, Boletim de Medição, TED bancário etc), sob o argumento de que não eram suficientes para demonstrar a efetiva operação de aluguel, pois supostamente não

continham o detalhamento dos equipamentos e ferramentas alugados;

- que apesar da farta documentação já apresentada, informa que anexou a presente impugnação documentos que evidenciam a efetiva ocorrência dessas operações, com identificação dos bens submetidos a locação, tais como faturas, lista de bens de composição da apólice de seguros e boletins de medição emitidos pela UTC Engenharia Ltda (Doc. 4), Construtora Norberto Odebrecht (Doc. 5) e De Amorim Construtora de Obras Ltda (Doc. 6);
- Em relação às despesas com serviços de terceiros, a fiscalização também considerou insuficiente toda documentação apresentada pela Impugnante, alegando que não descrevia adequadamente os serviços contratados;
- que o primeiro grupo de despesas glosadas diz respeito aos pagamentos realizados em favor do Consórcio Pedra Bonita;
- que tal consórcio foi contratado para prestar serviços de elaboração de projeto engenharia relacionados à Estação de Tratamento de Água, estação de tratamento de Despejos Industriais e Sistema de Geração e Distribuição de Vapor, Bacias de Água contaminada e oleosa;
- que ao contrário do que sustentou a autoridade fiscal, os serviços prestados pelo Consórcio Pedra Bonita podem ser facilmente constatados por meio dos diferentes documentos ora juntados, a saber: Memorando de Entendimentos entre os Consórcios TUC e Pedra Bonita, Organograma de todas as pessoas que atuaram para o Consórcio Pedra Bonita prestando serviços ao Consórcio TUC, desenhos das plantas industriais entregues pelo Consórcio Pedra Bonita como produto dos serviços por ela prestados, e a Certidão de Acervo Técnico, devidamente registrada no CREA, onde consta toda a descrição dos serviços prestados, bem como Atestado de Execução de Serviços (documentos também arquivado no CREA e que faz parte do Acervo Técnico) (Doc. 7);
- Em relação às despesas referentes a pagamentos realizados em favor de Sisgraph e Teewe, ao contrário do que se sustenta, não houve transferência de propriedade de software/licença de uso de programa de computador;
- trata-se de contratação de suporte mensal, junto com uso temporário de softwares administrativos de gerenciamento de documentos e projetos, o que se evidencia pela própria forma de pagamento: valores mensais, que variam de acordo com o uso efetivo (e não parcelas fixas, referentes à aquisição parcelada de um ativo imobilizado);

-
- ainda que se entenda que os valores em referência deveriam ser capitalizados e seu aproveitamento fosse possível apenas mediante amortização linear em 5 anos, a autuação já se revelaria equivocada, pois glosou a totalidade das despesas incorridas pela Impugnante em 2012, quando deveria descontar os valores que poderiam ser amortizados no período fiscalizado, tendo em vista que em nenhum momento as despesas foram consideradas indevidas (o que foi questionado foi apenas o momento da dedução);
 - Em relação a glosa de despesas relativas à taxa de Liderança, esclarece que esta taxa consiste em uma contrapartida estabelecida pelo próprio Consórcio, cujo objetivo é recompensar a parte consorciada beneficiária por ter contribuído para o resultado do Consórcio em nível superior à proporção de sua participação formal, tratando-se de um mecanismo de reequilíbrio entre os consorciados;
 - informa que, no início, o cliente contratante era uma afiliada da Petrobras com exigências menos complexas, e que após a própria Petrobras passou a ser a cliente contratante, fazendo com que o processo de contratação se tornasse mais complexa, uma vez que toda a burocracia inerente ao sistema de contratação da Petrobras se tornou imediatamente aplicável;
 - que a UTC Engenharia e Construtora Norberto Odebrecht já possuía um "Know-how" específico, em razão de sua experiência de longa data no país e dos contratos anteriores já celebrados com a Petrobras;
 - que a PPI, embora possuísse 1/3 de participação no consórcio, não possuía a mesma experiência, sendo seu conhecimento especializado o de engenharia e não o dos processos e aspectos formais exigidos nesse tipo de projeto;
 - que em comparação à PPI, a UTC Engenharia e Construtora Norberto Odebrecht, possuíam volume muito maior de mão-de-obra no Brasil e que pôde ser alocada às atividades do consórcio, (cf. organograma também juntado ao Doc. 8);
 - apresenta a folha de pagamentos da PPI ao longo do ano de 2012 (cf. GFIP's anexadas ao Doc. 9);
 - o pagamento da taxa de liderança se destinou a readequar os percentuais de participação no consórcio, tendo em vista que a proporção da contribuição de cada consorciada para a execução do projeto não se revelou adequadamente refletida na divisão percentual igualitária constante do contrato de constituição do Consórcio;

-
- que o rebalanceamento dos percentuais de participação no consórcio foi inclusive admitido pela própria fiscalização, que se limitou a questionar a necessidade desse pagamento;
 - que a despesa em referência está prevista expressamente nas cláusulas Primeira e Segunda da Quarta Alteração ao Instrumento Particular de constituição do Consórcio TUC, as quais prevêem que a Construtora Norberto Odebrecht deverá receber compensação em razão da contribuição referente a "engenharia e Construção" e a UTC Engenharia referente a "Suprimentos" (Doc. 10);
 - Em relação a glosa de despesas com a Toyo do Brasil, informa ser pessoa jurídica do mesmo grupo da Impugnante, cujos serviços contratados consistem em apoio administrativos e de suporte em questões fiscais e interação com instituições financeiras (nada relacionado às outras consorciadas);
 - que a necessidade e efetiva utilização desses serviços decorre e fica evidenciada a partir do próprio contexto operacional da PPI, Sociedade de Propósito Específico (SPE), constituída especificamente para o projeto desenvolvido no âmbito do Consórcio TUC e que por isso não possuía corpo administrativo próprio, podendo ser confirmado mediante análise de sua lista de empregados no período, constante nas GFIP's (Doc. 9);
 - que os serviços contratados podem ser demonstrados, além da própria descrição do escopo contratual, pelos documentos anexos (Doc. 11), dentre diversos e-mails, recibos e comprovantes, os quais evidenciam a prestação dos diversos serviços de suporte e apoio administrativo;
 - que durante a fiscalização, a autoridade fiscal questionou os pagamentos realizados pela PPI à Toyo Engineering Corporation no âmbito do Contrato de Assistência Técnica celebrado entre elas, sob a alegação de que não seriam reais, porém ao fim reconheceu a sua legitimidade e deixou de glosar qualquer valor;
 - que os documentos apresentados como suporte a ambos os contratos foram os mesmos, assim questiona a razão da autoridade fiscal ter entendido ser suficientes para um contrato e não para o outro;
 - em relação a glosa de despesas relativas a custos do consórcio TUC, esclarece que a PPI é uma sociedade de propósito específico, de modo que o aporte de investimento de suas controladoras, com capital japonês, dependia da formalização da contratação com a Petrobras;

-
- que antes de concluída a contratação, diversas despesas precisaram ser incorridas, para que as consorciadas estivessem aptas a serem contratadas;
 - que foram despesas efetivas e reais incorridas pelo consórcio, porém arcadas inicialmente apenas por duas consorciadas, razão pela qual foram posteriormente reembolsadas pela Impugnante;
 - com o intuito de afastar quaisquer dúvidas sobre a efetiva ocorrência de tais custos e à devida correspondência dos valores pagos pela Impugnante com as despesas incorridas no estágio preparatório pelas demais consorciadas, a Impugnante apresenta os documentos anexos que detalham por natureza e valores as efetivas despesas incorridas pelas demais consorciadas e que em seguida foram reembolsadas pela PPI (Doc. 12);
 - com relação a glosa dos créditos de PIS e Cofins, reforça inicialmente todos os argumentos já apresentados quanto à veracidade dos gastos, bem como sua necessidade;
 - ressalta também que o AI não especificou qual fundamento específico para tais glosas, limitando-se a mencionar se tratar de "saldo consórcio", sem apontar o item especificamente questionado ou seu fundamento (se serviços, máquinas, material de construção etc);
 - que tal procedimento dificulta a defesa já que impossibilita demonstrar a legitimidade do crédito, revela-se absolutamente ilegal por carência da devida fundamentação, razão pela qual esta glosa deve ser cancelada;
 - em relação ao AI para cobrança de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados, informa que apesar de o AI não identificar especificamente do que se trata (não havendo sequer relato no TVF) presume-se que tal cobrança diz respeito aos pagamentos glosados por não comprovação de sua efetividade, como aqueles relativos à prestação de serviços e aluguel de máquinas e equipamentos;
 - que todas as despesas incorridas foram efetivas e reais e a própria autoridade fiscal identifica no TVF todos os beneficiários, a exemplo do Consórcio Pedra Bonita, De Amorim, UTC Engenharia, Construtora Norberto Odebrecht etc;
 - que se a própria autoridade indica o beneficiário ao questionar se as despesas são reais ou não, nada mais contraditório do que pretender cobrar IRRF sob o argumento de que se trata de pagamentos realizados a beneficiários não identificados;

-
- ainda que a autoridade fiscal alegasse que os beneficiários finais dos pagamentos realizados pela PPI/Consórcio TUC não seriam aqueles beneficiários por ela mesmo identificados (Consórcio Pedra Bonita, De Amorim, UTC Engenharia, Construtora Norberto Odebrecht etc), a PPI enquanto contratante de boa fé, que obteve a contraprestação dos serviços a ela prestados, não pode ser responsabilizada por quaisquer eventual redesignação dos recursos em questão, pelos destinatários devidamente identificados, a terceiros;
 - Quanto a Multa Isolada, informa ser indevida tal cobrança juntamente com a multa de ofício, primeiramente pelo fato de que o próprio inciso II do art. 44, da Lei nº 9430/96, determina que tal multa somente pode ser imposta isoladamente;
 - que a multa de ofício (ou proporcional), cuja base legal é o art. 44, I da Lei 9.430/96, incide sobre o valor do imposto ou contribuição que deixar de ser recolhido no final do exercício; a multa isolada, por sua vez, prevista no inciso II, é exigida sobre o imposto ou contribuição apurado mensalmente em estimativa;
 - como o tributo devido ao final do exercício é composto pelo saldo dos valores apurados por estimativa ao longo do ano, isso significa que ambos são apurados sobre uma base de cálculo que se sobrepõe;
 - que a não cumulatividade das multas isoladas e de ofício se impõe adicionalmente por uma razão lógica e de sistemática, tendo em vista que se o resultado final sobre o qual se aplica a multa de ofício é composto pelos valores apurados mensalmente, resta evidente que o resultado final engloba as estimativas finais, razão pela qual a multa de ofício prevalece em relação à multa isolada, sob pena de se configurar um verdadeiro *bis in idem*, bem como aplicação de multa confiscatória, em razão do somatório dos percentuais;
 - Por fim, quanto às despesas relacionadas a pagamentos à empresa Treviso, refuta todas as alegações fiscais, tendo em vista que tais despesas foram efetivamente incorridas, porém, considerando o fato de que o AI aplicou multa majorada em relação a esse item e que o pagamento no prazo de 30 dias assegura à Impugnante a redução de 50% no valor da multa, realizou o pagamento desse item;
 - espera que sua postura transparente e de evidente boa-fé relacionada ao presente item, fortaleça a convicção dos julgadores quanto à correção da postura adotada em relação a todos os outros itens, com relação aos quais os argumentos da autoridade fiscal foram não apenas refutados, como suportados por documentação

adicional à já farta base probatória constante do processo administrativo e apresentada ao longo do processo de fiscalização;

- Citou julgados administrativos e judiciais.

Analizando a impugnação apresentada, a turma julgadora de primeira instância assim decidiu:

- AFASTAR a indicação de responsabilidade solidária do Sr. Suichi Maeno - CPF nº 061.317.687-14, Sr. Makoto Koga - CPF nº 061.156.367-36 e Sr. Akio Enomoto - CPF nº 061.555.117-30;
- CONSIDERAR não impugnada a glosa referente a despesa com TREVISO EMPREENDIMENTOS LTDA (débito quitado pelo contribuinte);
- dar provimento parcial em relação ao IRPJ e à CSLL, nos seguintes termos:
 - CANCELAMENTO INTEGRAL das infrações referente a aluguel de bens móveis, de serviços de terceiros referente ao Consórcio Pedra Bonita, dos honorários pagos à pessoa jurídica Toyo do Brasil e das exigências de PIS e de Cofins;
 - MANUTENÇÃO PARCIAL da glosa de despesas referente a serviços de terceiros, pagos à Sisgraph Ltda. e Teewe Soluções de Tecnologia Ltda. (referentes a serviços de implantação, configuração e customização, bem como de licença de uso temporário de software de gerenciamento de documentos, sob o fundamento de que tais pagamentos, embora legítimos, deveriam ter sido ativados, em vez de reconhecidos como despesa no mesmo exercício em que efetuados. A manutenção parcial decorreu do reconhecimento do direito de dedução de 20% do valor de tais despesas, já que essa parcela seria deduzida mesmo em caso de ativação, como sustentado pelas autoridades fiscais);
 - MANUTENÇÃO INTEGRAL da glosa de despesas relativas à taxa de liderança, paga às consorciadas UTC e CNO, conforme previsto no Contrato de Consórcio, pelo simples fato de que a Alteração Contratual, apresentada como prova de que se tratava de obrigação contratualmente assumida, foi considerada inidônea por uma questão que envolveu equívoco quanto às datas de registro;
 - MANUTENÇÃO INTEGRAL da glosa de despesas relativas a custos do Consórcio TUC, reembolsados à UTC e CNO por custos incorridos por ambas nas atividades desenvolvidas pelo consórcio previamente à assinatura do contrato com o cliente, sob o fundamento de que a documentação comprobatória apresentada não seria suficiente para a comprovação da necessidade de tais despesas;
 - MANUTENÇÃO PARCIAL da cobrança do IRRF sobre supostos

pagamentos a beneficiários não identificados, proporcional apenas às glosas que foram mantidas, referentes a Consórcio TUC, acima referidas; e

- MANUTENÇÃO PARCIAL da cobrança da multa isolada (cumulada com multa de ofício/proporcional), proporcional apenas às glosas que foram mantidas, referentes à taxa de liderança e Consórcio TUC, acima referidas.

Em relação à glosa das despesas relativas a serviços de terceiros (Sisgraph e Teewe), o contribuinte realizou o pagamento do crédito tributário correspondente após ciência da decisão de primeira instância.

É importante salientar que após a apresentação do recurso voluntário, o contribuinte apresentou dois pedidos de desistência parcial, a saber:

- fls. 2301-2302: glosa de despesas correspondentes à taxa de liderança;
- fls. 2305-2306: desistência quanto à exigências de multas isoladas.

Ante aos pedidos de desistência, restava para julgamento somente a glosa mantida referente ao Consórcio TUC e a respectiva exigência de IRFonte.

Contudo, em relação a ambas as infrações, em seu recurso voluntário, mais especificamente às fls. 2191 e 2198, o contribuinte informa, respectivamente, que recolheu os valores exigidos de IRPJ/CSLL e IRFonte, respectivamente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Relator.

1 ADMISSIBILIDADE

Em relação ao recurso voluntário, além de tempestivo, foi subscrito por procurador habilitado para tanto.

No que diz respeito às exigências de IRPJ, CSLL e IRRF concernentes às infrações de glosas de despesas relativas a custos do Consórcio TUC, embora haja argumentos de defesa, ante à informação de pagamento dos débitos (fls. 2191 e 2198), nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 78 do RICARF (extinção sem ressalva do débito), resta caracterizada desistência tácita do contribuinte também em relação a esses pontos.

Ante aos pedidos de desistência em relação à exigência de multas isoladas por falta de recolhimento de estimativas e de despesas correspondentes à taxa de liderança, tais matérias também não devem ser conhecidas.

Desse modo, ante à inexistência de qualquer matéria controvertida, voto por não conhecer do recurso voluntário em razão da evidente perda de seu objeto.

No que diz respeito ao recurso de ofício, o valor de tributo e multas exonerado impõe seu conhecimento.

2 RECURSO DE OFÍCIO

A exigência, basicamente, trata de glosas de custos e despesas.

O recurso de ofício diz respeito ao restabelecimento de dedução de despesas ante à apresentação de documentação comprobatória complementar em sede de impugnação, bem como à exclusão de responsabilização tributária de administradores por infrações tributárias que não ultrapassam o patamar de mera falta de recolhimento de tributos inábeis a ensejar a responsabilidade a que alude o art. 135, III, do CTN.

Compulsando os autos, entendo perfeitas as considerações da decisão recorrida que devem ser confirmadas por seus próprios fundamentos, os quais transcrevo a seguir, nos termos do § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF e do § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784, de 1999:

Conta nº 3.1.3.12.000 - ALUGUEL DE BENS MÓVEIS

De acordo com o relatório fiscal, a autoridade fiscal glosou os valores pagos pelo Consórcio TUC a UTC Engenharia S/A, Construtora Norberto Odebrecht S.A. e Amorim Construtora de Obras Ltda, a título de aluguel de bens móveis, nos valores respectivos de: R\$ 3.713.008,09, R\$ 3.358.409,68 e R\$ 4.564.990,79, pois na documentação apresentada não

constava a descrição dos bens locados em cada período, não comprovando o efetivo desembolso como real, assim foi glosada a parte correspondente a fiscalizada de tal despesa no valor de R\$ 3.536.027,00:

*" Inicialmente a fiscalizada encaminhou notas de débitos (documento de uso interno) emitidas pela **UTC Engenharia**, acompanhadas de faturas de locação que acobertavam o valor total referido em cada NE. Anexo a cada fatura, por sua vez, foi apresentado o boletim de medição de serviços; no quadro **DESCRIÇÃO** de cada fatura há o histórico: Locação de Equipamentos/ Instrumentos / Ferramentas - O BM (boletim de medição) detalhando a relação segue via e-mail. — BMS nº e período (cita o nº do BM vinculado a cada fatura).*

*Em cada Boletim de Medição de Serviços encaminhado, não há, no entanto, a descrição dos equipamentos, ferramentas e/ou instrumentos alugados; na descrição há somente o histórico: "Aluguel conforme anexo - período..." Nenhum destes anexos acompanhou a documentação entregue. O total anual selecionado em nome da UTC Engenharia foi de **R\$ 3.713.008,09 (três milhões, setecentos e treze mil, oito reais e nove centavos).***

*Encaminhou ainda, notas de débitos emitidas pela **Odebrecht Engenharia e Construção**, acompanhadas das respectivas faturas. Em nenhum destes documentos há a descrição detalhada dos equipamentos alugados. O valor total das despesas com aluguéis de bens móveis selecionados em nome da Construtora Norberto Odebrecht foi de **R\$ 3.358.409,68 (três milhões, trezentos e cinquenta e oito mil, quatrocentos e nove reais e sessenta e oito centavos).***

Ambos, os valores descritos nas faturas tiveram seus pagamentos comprovados por meio de TED - Banco Bradesco (UTC) e Transferências de conta corrente - Banco Itaú (CNO).

*Em relação aos valores selecionados e resumidos no demonstrativo **Aluguel de Bens Móveis**, onde a fiscalizada resume, por mês e por locador, os valores que compõem os montantes selecionados, examinamos o documental encaminhado para acobertar os lançamentos contábeis selecionados, em nome do fornecedor: **Amorim Construtora de Obras Ltda.** num somatório anual de **R\$ 3.537.724,19 (três milhões, quinhentos e trinta e sete mil, setecentos e vinte e quatro reais e dezenove centavos).***

*Para estes serviços a fiscalizada encaminhou o contrato SC - TUC - GPR - 001 -Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços que entre si fazem o Consórcio UTC Construções e **Amorim Construtora de Obras Ltda.** O contrato tem como finalidade o fornecimento de bens e prestação de serviços relativo ao projeto em conformidade com o contrato de nº 0858.0072004.11.2- celebrado entre o Consórcio TUC e a Petrobras. A Subcontratada, Amorim, responderia pelos serviços e bens descritos nos anexos ao contrato, tais como, locação de caminhões e equipamentos pesados em conformidade com o que estava contido no Anexo I. No Anexo I há a descrição dos serviços: fornecimento e montagem de cercas e portões, e do fornecimento da contratada: equipes de trabalhadores, palanques, telas, arames, equipamentos e ferramental. No anexo VII - instruções para emissão e pagamento de documentos de cobrança, no item 1 há a informação que os documentos de cobrança a serem apresentados são os definidos no Anexo IX deste instrumento, que seriam, além da Nota Fiscal Mercantil ou recibo de locação, a relação de empregados*

alocados e toda a documentação relacionada com a comprovação da existência dos empregados alocados e mais uma extensa relação de documentos comprobatórios que seriam a comprovação dos efetivos serviços prestados ou de ferramentas e equipamentos alugados.

Documentação apresentada: A fiscalizada encaminhou somente as Notas Fiscais de Serviços onde a descrição destes serviços e/ou locação referia-se a: Medição conforme Contrato nº TUC - GPR - 001 - de locação de equipamentos de apoio à construção sem operação, obra COMPERJ - Itaboraí e comprovantes de transferências TED - Banco Itaú.

Na Locação de Bens Móveis temos de um lado o locatário, com a obrigação de manter uso pacífico da coisa, usando e gozando da coisa e por outro lado o locador, com a obrigação de dar a coisa e o direito de retribuição pela locação da coisa.

Ora, são os documentos apresentados que irão comprovar de forma indiscutível que os alugueis contratados foram efetivados, em conformidade com os contratos lavrados, devem estar acompanhados da descrição detalhada destes equipamentos, ferramentas e mão de obras, de maneira a não deixar dúvidas quanto à sua realização o que não se mostrou apta a comprovar a aplicação dos recursos, visto que não foi possível a verificação nos documentos fiscais apresentados o detalhamento dos bens alugados, dos itens consumidos e/ou dos serviços prestados.

Pagamentos a título de locação de bens móveis mediante documentação que não detalha quais são os bens não comprova o efetivo desembolso como real.

Em nenhum dos documentos apresentados há a descrição dos bens alocados em cada período e os respectivos custos unitários, bem como, qualquer outro documento que especifique e detalhe quais os bens alocados em cada período.

*Além do montante selecionado devemos considerar o valor de **R\$ 1.027.266,20**, somatório dos lançamentos constantes do centro de custo em 31.08.2012 (1.027.266,20+12.000,05) que se refere ao total da nota fiscal nº 0001014, inicialmente não selecionado em nosso teste documental.*

*Portanto, considerando a documentação apresentada, o valor anual testado passou ser de **R\$ 4.564.990,79** (valor anual, inicialmente, selecionado R\$ 3.537.724,19, acrescido de R\$ 1.027.266,20)."*

Por sua vez, a contribuinte informa que apesar da farta documentação já apresentada, anexou à presente impugnação documentos que evidenciam a efetiva ocorrência dessas operações, com identificação dos bens submetidos a locação, tais como faturas, lista de bens de composição da apólice de seguros e boletins de medição emitidos pela UTC Engenharia Ltda (Doc. 4), Construtora Norberto Odebrecht (Doc. 5) e De Amorim Construtora de Obras Ltda (Doc. 6).

Da análise da documentação citada no parágrafo acima, fls. 1.506 a 1.682, verifica-se a discriminação dos bens locados bem como os custos unitários de cada bem cuja somatória está demonstrada na tabela abaixo:

			DE
PA 2012	UTC	CNO	AMORIM

Maio	474.542,55	109.645,86	0,00
Junho	546.673,08	201.674,53	0,00
Julho	548.466,12	253.142,52	0,00
Agosto	546.856,37	468.445,16	1.039.266,25
Setembro	547.705,80	429.854,50	1.032.905,36
Outubro	468.208,22	544.756,32	924.454,34
Novembro	580.555,95	552.841,05	891.313,09
Dezembro	0,00	796.737,04	677.051,22
Total	3.713.008,09	3.357.096,98	4.564.990,26

Uma vez sanada a pendência apontada na fase de fiscalização, entendo que a glosa no valor de R\$ 3.536.027,00 deve ser cancelada, restabelecendo esta despesa em favor da contribuinte.

Conta nº 3.1.3.17.000 - SERVIÇOS DE TERCEIROS

CONSÓRCIO PEDRA BONITA

A autora do feito informa que os documentos apresentados pela fiscalizada (notas fiscais de serviços, contrato SC-TUC-EM-001, notas de débitos emitidas pelo Consórcio Pedra Bonita) não foram suficientes para comprovar os lançamentos em tal conta, sendo necessário que a contribuinte encaminhasse os projetos elaborados, relatórios da assistência técnica desenvolvida e a discriminação da fase de montagem das unidades juntamente com o desembolso, motivo pelo qual foi glosada a despesa no valor de R\$ 17.990.742,75 correspondentes a 33,33% do valor total pago pelo consórcio TUC que foi de R\$ 53.977.626,01.

A fiscalizada, por sua vez, após discorrer sobre a contratação do consórcio Pedra Bonita, alega que os serviços prestados podem ser facilmente constatados por meio dos documentos anexados com a impugnação: Memorando de Entendimentos entre os Consórcios TUC e Pedra Bonita, Organograma de todas as pessoas que atuaram para o Consórcio Pedra Bonita prestando serviços ao Consórcio TUC, desenhos das plantas industriais entregues pelo Consórcio Pedra Bonita como produto dos serviços por ela prestados, e a Certidão de Acervo Técnico, devidamente registrada no CREA, onde consta toda a descrição dos serviços prestados, bem como Atestado de Execução de Serviços (documentos também arquivado no CREA e que faz parte do Acervo Técnico) (Doc. 7).

Analisando a Certidão de Acervo Técnico e o Atestado de Execução de Serviços que acompanha a certidão, fls. 1.683 a 1.770, verifica-se diversos dados da obra, como informações do contratante e contratado, responsáveis técnicos pelos serviços, início e conclusão da obra, objeto e escopo do contrato, fases do projeto, valor inicial do contrato e valor final com discriminação dos aditivos, lista de equipamentos e materiais utilizados, horas de projeto, dentre outras informações que somadas às Notas Fiscais de Serviços anexas nas fls. 313 a 322 e aos Boletins de Medição anexos nas fls. 375 a 384, entendo que restou comprovada a despesa ora em análise, devendo ser restabelecida a parte glosada correspondente à contribuinte no valor de R\$ 17.990.742,75.

SISGRAPH LTDA e TEEWE SOLUÇÕES DE TECNOLOGIA LTDA

Entendeu a autoridade Fiscal, a respeito das despesas com SISGRAPH e TEEWE, tratar-se de valores pagos a título de aquisição de software, devendo constar no ativo imobilizado e ser amortizado pelo prazo mínimo de 5 anos em conformidade com os art. 11 e

12 da Lei nº 7.799/89 e IN SRF nº 04/85, motivando a glosa dos valores de R\$ 392.346,47 (SISGRAPH) e R\$ 134.991,83 (TEEWE).

SISGRAPH

"De acordo com a proposta PPM -2011-0310-C e contrato SC-TUC-EM-002, datada de 06.02.2012, e encaminhado juntamente com os boletins de medição,

*Podemos concluir que os serviços prestados pela **SISGRAPH LTDA** se referem a licença de software e serviços de integração e gestão eletrônica de documentos e tinha como escopo o fornecimento de serviços para implantação, configuração e customização de SMARTPLANT FOUNDATION 2009 R2 SP2 (SPF) como ferramenta de gerenciamento de documento (GED) e integração de ferramentas para o consórcio TUC. A ferramenta atendia as seguintes integração:*

- 1. GESTÃO DE MATERIAIS*
- 2. CONTROLADORES DE OBRAS*
- 3. COMISSIONAMENTO*
- 4. PLANEJAMENTO*
- 5. GESTÃO DE DOCUMENTAÇÃO*
- 6. LISTA E FOLHAS DE DADOS*
- 7. MODELO 3D*
- 8. ELÉTRICA*
- 9. INSTRUMENTAÇÃO P&ID*

O projeto desenvolvido para atender ao Consórcio TUC, contemplou a preparação de ambiente de homologação, produção e desenvolvimento da empresa para que tivesse a possibilidade de receber os pacotes configurados e desenvolvidos, bem o fornecimento de licença de uso do software SmartPlant Foundation e do equipamento (hardware).

Diversas dúvidas surgiram ao longo do tempo sobre a sistemática tributária do software. Neste sentido ficou esclarecido, ao longo dos anos, o aspecto tributário a ser aplicado na aquisição de software, bem como a cessão de direitos e licença de uso, sendo utilizado como fonte de busca a legislação tributária em geral e outras normas correlatas.

As aquisições de Software para utilização ao longo de vários períodos são destinadas ao ativo imobilizado e só poderão ser computadas, como custo ou encargo de amortização, em cada período-base, a importância correspondente à diminuição do valor dos bens do ativo quando os registros apresentados pelo contribuinte, com suporte em documentação hábil, permitam determinar a sua natureza, identificação, data de aquisição,

valor original, acréscimos posteriores, reavaliações e baixas, necessários à verificação fiscal dos valores apropriados sob essa rubrica, conforme disposições da Lei nº 7.799/89, arts. 11 e 12.

O registro de software tem tratamento assemelhado ao dos produtos de "hardware" (equipamentos) e está previsto na Instrução Normativa SRF 4/85, onde a aquisição do software será registrada em uma conta própria com o nome de "Software" e o montante amortizado em 5 anos. A Instrução Normativa no 4/85 da Receita Federal fixou em 5 anos o prazo mínimo."

TEEWE SOLUÇÕES

*"Para os montantes registrados na contabilidade do Consórcio TUC Construções, em nome da **Teewe Soluções de Tecnologia Ltda**, cuja comprovação documental não teve respaldo em contrato (SC- TUC- EM 004 - BM 007), VISTO QUE ESTE NÃO FOI APRESENTADO, e somente em Notas fiscais emitidas e nos comprovantes de transferência bancárias para o pagamento de cada nota emitida, tendo em vista que a discriminação do serviços uma vez tratando-se de Licenças de Software - de uso de solução integrada de automação de projetos e do gerenciador de materiais de engenharia na Central COMPERJ, entendemos que o tratamento tributário para contabilização destes montantes deveria seguir o mesmo descrito no item 3, anterior."*

A impugnante discorda do entendimento da fiscalização alegando que não houve a transferência de propriedade de software mas sim a contratação de suporte mensal, junto com uso temporário de softwares administrativos de gerenciamento de documentos e projetos, o que se evidencia pela própria forma de pagamento: valores mensais, que variam de acordo com o uso efetivo (e não parcelas fixas, referentes à aquisição parcelada de um ativo imobilizado). E, caso se entenda que os valores deveriam constar no ativo imobilizado, alega que a fiscalização deveria ter descontado os valores que poderiam ser amortizados no período sob fiscalização, pois em nenhum momento as despesas foram consideradas indevidas.

A IN SRF 04/85, que fixa o prazo de vida útil para fins de depreciação de computadores e periféricos (hardware) e o prazo mínimo para amortização de custos e despesas de aquisição e desenvolvimento de logiciais (software), informa que:

"O Secretário da Receita Federal, em exercício, no uso de suas atribuições, e, com fundamento no disposto no artigo 202, § 1º, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 985.450, de 04 de dezembro de 1980,

RESOLVE:

I - Fixar em cinco anos o prazo de vida útil admissível para fins de depreciação de computadores e periféricos ("hardware");

II - Fixar em cinco anos o prazo mínimo admissível para amortização de custos e despesas de aquisição e desenvolvimento de logiciais ("software"), utilizados em processamento de dados." (grifei)

Da análise do relatado no TVF, bem como da legislação pertinente ao caso, entendo que assiste razão à autoridade fiscal uma vez que houve o desenvolvimento de

softwares para atendimento do Consórcio TUC que foram utilizados por mais de um exercício na execução da obra contratada pela Petrobras.

Porém, deveria ter sido descontada a parte da amortização do período fiscalizado (20% do valor total glosado) correspondente ao prazo mínimo de 5 anos admissível para amortização de custos e despesas do desenvolvimento dos softwares.

Assim os valores glosados devem ser alterados de R\$ 392.346,37 para R\$ 313.877,10 com relação à SISGRAPH, e de R\$ 134.991,83 para R\$ 107.993,46.

Conta nº 3.2.2.05 - HONORÁRIOS PESSOA JURÍDICA - TOYO DO BRASIL

A autoridade fiscal glosou o valor de R\$ 1.080.000,00 referente a pagamentos com a TOYO do BRASIL, alegando que os documentos encaminhados pela fiscalizada, tais como notas fiscais e invoices nas quais constavam como prestação de serviços de assessoria e consultoria conforme contrato de Prestação de Serviços Administrativos celebrado entre as partes, não comprovaram a efetiva necessidade dessas despesas e nem de suas realizações.

A fiscalizada informa que a TOYO DO BRASIL é pessoa jurídica do mesmo grupo cujos serviços contratados consistem em apoio administrativo e de suporte em questões fiscais e interação com instituições financeiras. Informa que a PPI não possuía corpo administrativo pois foi constituída especificamente para o projeto desenvolvido no âmbito do Consórcio TUC. Para comprovar suas alegações juntou a lista de empregados no período, constante nas GFIP's (Doc. 9), bem como diversos e-mails, recibos e comprovantes, os quais evidenciam a prestação dos diversos serviços de suporte e apoio administrativo (Doc. 11).

A fiscalizada informa ainda que durante a fase de fiscalização a autoridade fiscal questionou os pagamentos realizados pela PPI à Toyo Engineering Corporation no âmbito do Contrato de Assistência Técnica celebrado entre elas. Que os documentos apresentados como suporte tanto a este contrato como com a TOYO DO BRASIL foram os mesmos, porém a autoridade fiscal entendeu ser suficiente para um contrato e não para o outro.

Analizando os contratos celebrados com a Toyo Engineering Corporation e TOYO DO BRASIL, fls. 695 a 722 e 801 a 807, forçoso concordar com as alegações da impugnante, vez que os contratos são complementares.

O contrato celebrado com Toyo Engineering Corporation refere-se a prestação de serviços de assistência técnica para fornecimento de mão de obra especializada para execução da obra contratada pela Petrobras. Já o contrato com a TOYO DO BRASIL refere a prestação de serviços de apoio administrativo que aliado as notas fiscais anexas nas fls. 808 a 819, entendo comprovada tal despesa no valor de R\$ 1.080.000,00.

DOS CRÉDITOS DE PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS

No item V do TVF, a autora do feito informa que a contribuinte contabilizou, a partir de setembro de 2012, valores relativos a PIS e COFINS não cumulativos. Considerando os valores glosados, constatou que os créditos diretamente vinculados a tais valores foram de R\$ 40.887,17 referente ao PIS e de R\$ 188.328,91 referente a COFINS:

"O contribuinte contabilizou, a partir de setembro de 2012, valores relativos a PIS e COFINS não cumulativos conforme determina a Lei 10.637/2002.

De acordo com o art. 3º da Lei 10.637/2002 e 10.833/2003, a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados com relação a:

1. Bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos adquiridos com substituição tributária ou submetidos à incidência monofásica da COFINS.
2. Bens e serviços utilizados como insumo na fabricação de produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes, com as vedações previstas.
3. Energia elétrica consumida nos estabelecimentos da pessoa jurídica.
4. Aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa.
5. Valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.
6. Depreciação de máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado adquiridos para utilização na produção de bens destinados à venda, ou na prestação de serviços.
7. Depreciação em edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa.
8. Bens recebidos em devolução, cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada pela COFINS não cumulativa.
9. Armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos 1 e 2 acima, quando o ônus for suportado pelo vendedor.

A fim de exame aos valores contabilizados e vinculados ao custo com serviços prestados e cujos lançamentos referem-se a valores glosados, intimamos o contribuinte, em 01.12.2016, a apresentar uma planilha com demonstrando a origem de cada crédito.

Com base nas informações recebidas e em exame às contas contábeis citadas, constatamos que os montantes de créditos não cumulativos diretamente vinculados aos valores glosados e descritos no presente Termo são aqueles relacionados a seguir:

Cód. Conta DATA Estrut.	Conta	Débitos	Valor Glosado Serv. Prestado	Histórico
30/09/2012 1.01.08.10.01	PIS NÃO CUMULATIVO	22.340,55	2.704.631,12	Saldo Consorcio TUC Sep 12, Balance of TUC
31/10/2012 1.01.08.10.01	PIS NÃO CUMULATIVO	9.204,30	4.713.532,47	Saldo Consorcio TUC Oct12, Balance of TUC
30/11/2012 1.01.08.10.01	PIS NÃO CUMULATIVO	9.342,32	3.403.767,29	Saldo Consorcio TUC Nov12, Balance of TUC
		40.887,17		

Data	Cód. Conta Estrut.	Conta	Débitos	Valor Glosado Serv. Prestado	Histórico
30/09/2012	1.01.08.11.01	COFINS NÃO CUMULATIVO	102.901,90	2.704.631,12	Saldo Consorcio TUC Sep 12, Balance of TUC
31/10/2012	1.01.08.11.01	COFINS NÃO CUMULATIVO	42.395,66	4.713.532,47	Saldo Consorcio TUC Oct12, Balance of TUC
30/11/2012	1.01.08.11.01	COFINS NÃO CUMULATIVO	43.031,35	3.403.767,29	Saldo Consorcio TUC Nov12, Balance of TUC

188.328,91

Enquadramento Legal da Infração:

PIS: art. 3º da Lei nº 10.637/02, com alterações introduzidas pelo art. 25 da Lei nº 10.684/03, pelo art. 37 da Lei nº 10.865/04, pelo art. 16 da Lei nº 10.925/04, pelo art. 3º da Lei nº 10.996/04. Art.9º do Decreto nº 70.235/07 com alterações introduzidas pelo art. 25 da Lei nº 11.941/09.

COFINS: ART. 3º 10.833/03, com alterações introduzidas pelo art. 21 da Lei nº 10.865/04, pelo art. 5º da Lei nº 10.925/04, pelo art. 21 da Lei nº 11.051/04, pelo art.43 da Lei nº 11.195/05."

A impugnante reforça inicialmente todos os argumentos já apresentados quanto à veracidade dos gastos, bem como sua necessidade, e ressalta que o AI não especificou qual fundamento específico para tais glosas, limitando-se a mencionar se tratar de "saldo consórcio", sem apontar o item especificamente questionado ou seu fundamento (se serviços, máquinas, material de construção etc).

Assim, alega que tal procedimento dificulta a defesa já que impossibilita demonstrar a legitimidade do crédito e revela-se absolutamente ilegal por carência da devida fundamentação, razão pela qual esta glosa deve ser cancelada.

Analisando o TVF (cujo item sob análise foi transcrito acima), os Autos de Infração de PIS e COFINS (fls. 1.274 a 1.285), bem como o "anexo ao TVF PIS COFINS não cumulativos" (fl. 1.226), tem-se que a autoridade fiscal não discriminou quais despesas glosadas estavam diretamente relacionadas com os créditos de PIS e COFINS glosados em seus respectivos AI's.

O artigo 10, do decreto nº 70235/72 (PAF), diz que:

*"Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e **conterá obrigatoriamente:***

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula." [grifei]

Destarte, por não atender ao disposto no inciso III, art. 10, do PAF, prejudicando a ampla defesa por parte da autuada, entendo que os Autos de Infração que glosaram os créditos de PIS no valor de R\$ 40.887,17 e COFINS R\$ 188.328,91 devem ser cancelados.

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

A autoridade fiscal justifica a inclusão como responsáveis solidários dos sócios administradores da PPI e o representante legal da TOYO na participação e administração do consórcio TUC: Sr. Suichi Maeno, Sr. Makoto Koga, Sr. Akio Enomoto; uma vez que os atos são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes.

"Em face das infrações ora relatadas caracterizada está a participação do sócio administrador, do administrador e do representante legal da PPI junto ao Consórcio TUC, visto que os atos da sociedade são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes, os quais são a seguir identificados:

[...]

Ambos sócios administradores da PPI, no período sob ação fiscal, e o representante da TOYO, na participação e administração no Consórcio TUC, visto que os atos são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes, preocupados em ocultar a realidade dos fatos com o intuito único de eximir-se de pagamento de tributos e ocultar ilícitos penais.

Os fatos ora trazidos apontam para a perfeita subsunção aos ditames legais aplicáveis à responsabilização tributária pessoal. Sobre a matéria trata o Art. 135, inciso III, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN) :

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-(...);

II-(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado." (grifos nossos)

Ora, no decorrer desta fiscalização, verificamos que houveram infrações à legislação tributária prevista no artigo 1º, inciso I e no artigo 2º, inciso I, da Lei 8.137/90, os quais dispõem:

Art. 1º da Lei nº 8.137/90: "Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório mediante as seguintes condutas:

I - Omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

Art. 2º da Lei nº 8.137/ 90: "Constitui crime da mesma natureza:

I — Fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens, ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo. "

Diante do exposto, responsabilizamos pessoalmente, nos termos do Art. 135, III, do CTN - Código Tributário Nacional, conforme Termo de Responsabilidade Solidária, os responsáveis sócios administradores da fiscalizada, pois desde o início tratou dos

pagamentos com características de serviços que não foram devidamente prestados."

Na impugnação, alegam que a autoridade fiscal não apontou um único ato cometido com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social por qualquer dos três representantes, conforme impõe como condição o art. 135 do CTN. Que o Auto de Infração se resume a fazer referência a documentos societários que indicam que os indivíduos em questão possuíam poderes para exercer a administração e representação da PPI no período autuado, porém a representação e administração de pessoas jurídicas por óbvio não é suficiente para imputar responsabilidade solidária a ninguém.

A responsabilidade pessoal atribuída ao Sr. Suichi Maeno, Sr. Makoto Koga e Sr. Akio Enomoto foi efetuada sob o fundamento de excesso de poderes, infração de lei e contrato social ou estatuto, pois teriam efetuados pagamentos com características de serviços que não foram devidamente prestados”.

Entretanto, para a colocação dessas pessoas na posição passiva do crédito, conforme pretendeu o fisco, haveria a necessidade que se comprovasse a ocorrência da hipótese prevista no inciso III do art. 135 do CTN, ou seja, deveria haver nos autos a cabal demonstração da prática pelos administradores de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Nos autos não há nada que aponte neste sentido.

Assim, ante a ausência de razões, fundamentos, indicação de qualquer fato ou prova que demonstrem a participação das pessoas físicas em questão que ensejariam a sua responsabilidade tributária solidária, devem ser excluídos da condição de devedores solidários.

MULTAS ISOLADAS OBJETO DO RECURSO DE OFÍCIO (AJUSTE DE BASE DE CÁLCULO)

A parcela de crédito tributário exonerada pela decisão de primeira instância que diz respeito às multas isoladas refere-se tão somente aos ajustes de bases de cálculos relativas ao restabelecimento de deduções de despesas confirmadas neste voto.

Portanto, confirmo a decisão recorrida também nesse ponto.

Processo nº 12448.728321/2016-78
Acórdão n.º **1301-003.657**

S1-C3T1
Fl. 2.373

3 CONCLUSÃO

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso de ofício e não conhecer do recurso voluntário em razão dos pedidos de desistência.

(assinado digitalmente)
Fernando Brasil de Oliveira Pinto