



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

**Processo nº** 10830.002779/2004-11  
**Recurso nº**  
**Acórdão nº** 1401-001.456 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** Domar Empreendimentos Imobiliários e Agro-Pecuária Ltda.  
**Recorrida** Fazenda Nacional

**NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998, 31/12/1998

**DECADÊNCIA. APURAÇÃO TRIMESTRAL**

Existindo pagamento de imposto, é de se reconhecer a decadência do crédito tributário lançado em 08/06/2004, relativos a todos os trimestres do ano de 1998 (fatos geradores trimestrais), em virtude do transcurso do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º do CTN.

**DECADÊNCIA. APURAÇÃO MENSAL**

Existindo pagamento de imposto, é de se reconhecer a decadência do crédito tributário lançado em 08/06/2004, relativos a todos os meses de 1998 e também aos meses de abril e maio de 1999 (fatos geradores mensais), em virtude do transcurso do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º do CTN.

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000

**EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO LÍCITA**

Válida a prova consistente em informações bancárias fornecidas pela própria contribuinte, em atendimento a intimação específica. Preliminar rejeitada.

**ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2).

#### PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO

Considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72. O colegiado julgadora de primeira instância pode indeferir as perícias e diligências que considerar prescindíveis. Preliminar rejeitada.

#### DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

É quinquenal o prazo decadencial das contribuições sociais, aplicando-se a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 150, § 4º do CTN, que estabelece como termo inicial desse prazo a data de ocorrência do fato gerador. Considera-se regular a notificação efetuada às 17:20 hs do último dia do prazo decadencial.

#### IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000

#### DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO

A Lei nº 9430/96 autoriza a presunção de omissão de receitas com base em valores creditados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados.

#### LUCRO PRESUMIDO. FACTORING. UTILIZAÇÃO DE ÍNDICE ANFAC. IMPOSSIBILIDADE

Na apuração da base de cálculo do imposto aplicam-se, sobre a receita bruta mensal, os percentuais previstos no art. 15 da Lei nº 9.249/95. No caso de receitas decorrentes da atividade de factoring, revela-se desprovida de fundamento legal a pretensão da contribuinte de utilizar índices publicados pela ANFAC. O índice ANFAC constitui mero parâmetro orientador da atividade de factoring, não podendo servir como índice capaz de revelar o lucro apurado por uma entidade que desenvolva o fomento mercantil.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, nos termos do voto do Relator: 1) Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício; 2) Em relação ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário para: a) acolher a decadência dos fatos geradores do PIS e da COFINS em 1998; e nos meses de abril e maio de 1999; b) acolher a decadência para os fatos geradores da CSLL referente ao ano-calendário de 1998; c) determinar que seja excluído das bases tributáveis o valor adicional de R\$ 221.632,22, correspondente a cheques devolvidos não considerados pela decisão de piso.

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

---

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto – Presidente

*(assinado digitalmente)*

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto (Presidente), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Marcos de Aguiar Villas Boas, Ricardo Marozzi Gregorio e Livia De Carli Germano. Ausente justificadamente a conselheira Aurora Tomazini de Carvalho.

## Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo parcialmente o relatório que consta da decisão de piso, fls. 1496-1507:

Trata o presente processo de auto de infração de fls. 41/86, relativo às exigências do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), Contribuição para o Programa de Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). O crédito tributário foi formalizado no valor total de R\$ 8.097.605,34, já incluídos multa de ofício e juros de mora, estes calculados até 30/04/2004.

2. De acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração de IRPJ às fls. 42/44, a autuação é decorrente de:

### *001 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS*

*Omissão de rendimentos, no montante e períodos de apuração abaixo-discriminados (jun/98 a dez/98 e abr/99 a dez/00), provenientes de valores depositados e/ou creditados nas contas-correntes n.º....., de titularidade do sujeito passivo acima referenciado, não tendo sido comprovada a origem dos recursos mediante documentação hábil e idônea, com coincidência de datas e valores, após haver o contribuinte em apreço sido regular e sucessivamente intuído em ....., conforme evidenciado no relato contido no Termo de Verificação Fiscal anexo, .....*

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável ou Imposto</i>	<i>Multa (%)</i>
<i>31/03/1998</i>	<i>R\$ 1.403.989,54</i>	<i>75,00</i>
<i>31/03/1998</i>	<i>R\$ 1.691.401,11</i>	<i>75,00</i>
<i>31/03/1998</i>	<i>R\$ 1.158.854,20</i>	<i>75,00</i>
<i>[.....]</i>		
<i>31/12/2000</i>	<i>R\$ 594.874,07</i>	<i>75,00</i>
<i>31/12/2000</i>	<i>R\$ 561.091,47</i>	<i>75,00</i>
<i>31/12/2000</i>	<i>R\$ 191.629,30</i>	<i>75,00</i>

*ENQUADRAMENTO LEGAL: Arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430/96; arts. 287 e 849 do RIR/99 (Decreto 3000/99); IN SRF 246/2002.*

3. As infrações reflexas foram capituladas da seguinte forma:

3.1 - Contribuição para o Programa de Integração Social: Arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7, de 1970; Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249, de 1995; Arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º, da Medida Provisória nº 1.212, de 1995 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998; Art. 3º da Lei nº 9.715, de 1998; Arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715, de 1998; Arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718, de 1998.

3.2 - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social: Arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70, de 1991; Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249, de 1995; Arts. 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718, de 1998, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807, de 1999 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858, de 1999 e suas reedições.

3.3 - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido: Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689, de 1988; Arts. 19 e 24 da Lei nº 9.249, de 1995; Art. 29 da Lei nº 9.430, de 1996; Art. 6º da Medida Provisória nº 1.807, de 1999 e reedições; Art. 6º da Medida Provisória nº 1.858, de 1999 e reedições.

4. Com relação aos fatos apurados a fiscalização deixou consignado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 04/08, em síntese, o que segue:

*O contribuinte em apreço foi regularmente e sucessivamente intimado.....a apresentar à autoridade tributária documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, comprovatória da origem dos depósitos realizados no triênio 98/00.....*

*Através de petição.....o sujeito passivo apresenta à fiscalização documentos .....para fins de comprovação parcial dos depósitos efetuados exclusivamente no Banco Itau e Banco do Brasil no triênio 98/00.*

*.....todas as manifestações escritas do contribuinte....., não lograram, até a presente data, com exceção dos depósitos de aluguéis documentalmente e desde que declarados nas DIPJ's relativas aos anos-calendário de 98/00, comprovar, através de documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias do contribuinte no triênio 98/00, conforme determina os arts. 287 e 849 do RIR/99 (Decreto 3.000/99).*

*Cumpra-se registrar o seguinte no tocante às manifestações escritas do contribuinte em respostas às intimações fiscais recebidas no curso da ação fiscal:*

1. *Considerou-se comprovada a origem dos depósitos efetuados no Banco Itau no período 98/00 resultantes de recebimentos de aluguéis das pessoas jurídicas Hewlett Packard S/A, Profil S/A, Cia. Leco de Produtos Alimentícios e Tuper S/A. Divisão de Tubos, conforme recibos e contratos de locação anexos à manifestação escrita do contribuinte datada de 19/03/04 anexa e desde que os valores dos depósitos tenham sido declarados nas DIPJ's anos-hav 98/00.*
2. *Considerou-se comprovada a origem dos depósitos efetuados no Banco do Brasil no período 98/00 resultantes de recebimentos de aluguéis das pessoas jurídicas RBZ Assessoria e consultoria de Cobranças S/C Ltda. e Tubofor - Comércio de Tubos Especiais Ltda., consoante recibos e contratos de locação anexos à*

manifestação escrita do contribuinte datada de 29/03/04 anexa e desde que os valores dos depósitos tenham sido declarados nas DIPJ's anos-base 98/00;

As justificativas.....dos demais depósitos.....não foram acompanhadas de comprovação documental, com coincidência de datas e valores, conforme intimações fiscais.....

Alega o contribuinte que valores de duplicatas resultantes de vendas da empresa Grapa Artes Gráficas Ltda. foram depositados em sua conta-corrente no Banco do Brasil no triênio 98/00. Esclareça-se que a empresa Grapa pertencia aos sócios da Casa do Engenheiro Ind. e Com. Ltda., o qual vendeu a fiscalizada em 1997 imóvel onerado com cláusula hipotecária..... tendo a fiscalizada ao final assumido a dívida com o banco credor (Banco do Brasil), .....

O pagamento da dívida seria .....com os valores das duplicatas endossadas a Domar e depositados pelos sacados em sua conta no Banco do Brasil. Mensalmente, após o vencimento das prestações da dívida hipotecária, a fiscalizada emitia cheques à Grapa referente à diferença entre os valores recebidos das duplicatas e o valor da dívida, após o abatimento de valores que especifica.....

Conta-se, compete à fiscalizada apresentar ao Fisco provas de suas alegações, o que não ocorreu, porquanto não consta de sua manifestação de 24/03/04 qualquer relação pormenorizada das duplicatas, contendo n.º, data, vencimento, valor e nome do sacado, com coincidência de datas e valores dos depósitos, para fins de comprovação da origem dos depósitos efetuados na c/c do Banco do Brasil

[.....]

Ante o exposto, ....., conclui-se que o montante dos depósitos bancários de origem não justificada discriminados nos "Demonstrativos de Depósitos Bancários de Origem Incomprovada - jan/98 a dez/98 e abr/99 a dez/00.....correspondente a rendimentos tributáveis do contribuinte não oferecidos à tributação do imposto de renda pessoa jurídica no período acima mencionado, incorrendo, por conseguinte, na prática da infração fiscal de omissão de rendimentos.

[.....]

Resalte-se, outrossim, quanto ao lançamento de ofício de IRPJ/CSLL bem como das contribuições ao PIS/COFINS abrangendo o ano-base de 1998, que a 1ª Seção do STJ, no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º....., firmou entendimento de que, em se tratando de lançamento por homologação, seu prazo decadencial, só se inicia quando decorridos 05 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a contar-se da homologação tácita do lançamento.

[.....]"

5. Inconformada com a exigência fiscal, da qual foi cientificada em 08/06/2004, a interessada interpôs, em 08/07/2004, por intermédio de seu representante legal, com instrumento de procuração à fl.376, impugnações de fls. 379/439 – IRPJ, de fls. 849/909 – PIS, de fls. 1.034/1.094 – CSLL, de fls. 1.217/1.279 – COFINS, acompanhadas, respectivamente, dos documentos de fls. 440/848, 910/1.033, 1.095/1.216 e 1.280/1.401, expondo em sua defesa as razões de fato e de direito a seguir sintetizadas:

5.1 - Esclarece que a autoridade atuante pretendeu imputar o ato de omissão de receitas *“única e exclusivamente com base nos depósitos bancários do período de 01/01/1998 a 31/03/1998 a 01/04/1999 a 31/12/2000....”*

5.2 - Diz que a atuação afronta a Constituição Federal, o Código Tributário Nacional e posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

5.3 - Sob o título: *“Do início da Fiscalização em decorrência de atos de terceiros”*, questiona a validade do procedimento fiscal, que resultou na quebra do seu sigilo bancário, posto que iniciado em função de *“ato estranho e sem relação com a Impugnante”*... *“uma vez que operou-se em decorrência de investigação criminal da empresa Nova Era e AFL Factoring.”* E conclui:

*“Até o momento, a impugnante tem apenas a informação verbal que a quebra de sigilo bancário dos períodos de 1998 a 2000 foi determinada pelo juízo onde tramita os Inquéritos Policiais e Processo Criminal relacionados com as empresas Nova Era, entretanto, a Impugnante sequer recebeu cópia ou foi intimada, quer pelo juízo ou pela administração tributária federal sobre o suposto ato de quebra.”*

5.4 - A seguir argumenta que a impugnante não teve ciência da decisão judicial concessiva da quebra do sigilo bancário e que *“mesmo por hipótese, considerando a constitucionalidade da LC 105/01 e Decreto 3724/01, o procedimento de quebra seria ilegal, uma vez que sequer respeita a Lei Complementar e seu Decreto regulamentar”*

5.5 - No tópico seguinte, faz breve resumo da atuação, reproduzindo, inclusive, trechos da peça fiscal, para ao final concluir:

*“Ocorre que a atuação realizada pelo agente fiscal baseia-se em suposições e ficções quanto à existência de renda nova omitida, considerando que os depósitos, por ficção, são novos recursos não declarados, tudo em decorrência da movimentação financeira da conta corrente da Impugnante.*

*Mas, inversamente do que creê a fiscalização, a movimentação financeira da Impugnante não se refere à novos recursos ou origens de rendimentos, uma vez que trata-se do mesmo capital financeiro que circula, entrando e saindo conforme as operações comerciais que*

*realiza. Para melhor detalhar a realidade fática da Impugnante, é a razão do tópico que segue."*

5.6 - Nesse compasso, desenvolve a tese de que não há novas origens ou fontes de recursos, tratando-se do mesmo capital que circula periodicamente. Assim, assevera que a fiscalização não considerou a explicação da impugnante, apresentada em 03/02/2004, referente à movimentação bancária da autuada.

5.7 - Com relação aos depósitos realizados na conta corrente do Banco do Brasil, diz que se referem a ato comercial realizado entre aquela instituição, a impugnante e a empresa Casa do Engenheiro Indústria e Comércio Ltda., em razão da aquisição de um imóvel comercial. A corroborar sua afirmação, faz menção à Matrícula nº 69.235 e Escritura Pública, dizendo que tais documentos já foram juntados. A seguir esclarece:

*"Referido bem estava onerado com o direito real de Hipoteca Cédular, sendo que o Banco do Brasil, credor, lhe exigiu para liberação do imóvel, a assunção da respectiva dívida na importância de R\$ 366.250,72 .....*

*O negócio jurídico de assunção de dívida de terceiro foi celebrado entre:*

- Instituição Financeira Credora Banco do Brasil S/A. (Credora);*
- Casa do Engenheiro Indústria e Comércio Ltda. (Devedor);*
- Domar Empreendimentos Imobiliários e Agrop. Ltda. (Assuntora);*
- Casa do Engenheiro Indústria e Comércio Ltda. (Interveniente Garantidor);*

*Verifica-se que o instrumento jurídico referido acima fora averbado na matrícula do imóvel nos termos da legislação em vigência, sob o número ..... (juntado aos autos).*

*Os termos e condições são em síntese:*

- parcelamento em 18 (dezoito) vezes mensais, com vencimento da primeira em 05/01/1998 e da última em 05/06/1999;*
- garantia da seguinte forma:*
  - . pelo próprio imóvel,*
  - . 18 duplicatas emitidas pela Fiscalizada (Assuntora da dívida),*
  - . aval do interveniente garantidor Casa do Engenheiro Indústria e Comércio Ltda. e*
  - . os créditos dos aluguéis do imóvel locado do Banco BBV."*

5.8 - Na seqüência deixa claro que *"a impugnante somente assumiu a referida dívida porque corria o risco de perder o imóvel que já havia pago ao vendedor..."*, porém, precavendo-se, condicionou a assunção da dívida à colocação, por endosso, das duplicatas mercantis (faturamento) da vendedora ou da empresa Grapa Artes Gráficas Ltda. (pertencente aos mesmos sócios) sob a administração da autuada, na conta do Banco do Brasil.

5.9 - assevera que, fechado o acordo, sua execução operara-se nos termos seguintes:

*"1º - as duplicatas ou cheques de vendas mercantis eram enviadas à Impugnante com o endosso;*

*2º - a Impugnante informava os sacados ou emitentes (devedores) que o pagamento deveria se dar diretamente à Fiscalizada;*

*3º - quando do vencimento, a Impugnante verificava o valor real recebido, tendo em vista que ocorriam devoluções de cheques e até mesmo devoluções de duplicatas por motivos de não entrega de mercadorias, ou até mesmo por outros motivos comerciais;*

*4º - de posse dos recebimentos, a Impugnante abatia os valores de devoluções, taxas bancárias, CPMF, uma taxa de administração pelos serviços de 1% e emitia cheques de pagamentos dos valores líquidos à empresa Grapa Artes Gráficas Ltda.;*

*5º - quando do vencimento da parcela da dívida com o Banco do Brasil, a Impugnante, além dos abatimentos normais já citados no item anterior, abatia também o valor da respectiva parcela e, então somente a diferença líquida, é que emitia os cheques para pagamento à Grapa;*

*6º - outro crédito que também entrava no cômputo dos recebimentos e abatimentos, refere-se aos aluguéis do imóvel locado ao Banco BBV, cujos créditos estavam garantindo referida dívida, por isso, ainda que contratualmente eram de direito devidos à Casa do Engenheiro, os mesmos foram depositados na conta específica da Impugnante aberta naquele banco (BBV), mas fazia parte dos cálculos entre as partes e o Banco do Brasil "*

5.10 - Assegura que apesar de toda a precaução, *"a impugnante teve verdadeiro prejuízo com a assunção da dívida"*, pois a vendedora Casa do Engenheiro Ind. e Com. Ltda. e a empresa Grapa Artes Gráficas Ltda. *"emitiram duplicatas e cheques supostamente relacionados à venda mercantil que não foram honrados pelos devedores, sendo inúmeros cheques devolvidos por insuficiência de fundos e as duplicatas por não aceite."*

5.11 - Na mesma linha de raciocínio, após reafirmar que a autuada obtivera prejuízo na transação mercantil, pois os valores recebidos, descontadas as devoluções, taxas e despesas bancárias, foram insuficientes para suportar a dívida, afirma que tanto a planilha e escritura pública de assunção de dívida e averbação na matrícula do imóvel, documentos já

juntados aos autos no decorrer da fiscalização, como algumas duplicatas, que comprovam a relação de sacados/devedores da empresa Grapa, cujos créditos eram endossados à Impugnante para cobrança, comprovam a efetiva atividade de Factoring. Ao final conclui:

*"Diante da farta documentação juntada aos autos até o presente e os demais que juntam-se com a Impugnação, pode-se concluir que a Impugnante comprovou a atividade de factoring desenvolvida obrigatoriamente por determinação contratual do Banco do Brasil, sob pena de não desonerar o imóvel adquirido da Casa do Engenheiro, restando por fim, demonstrar o efetivo faturamento."*

5.12 - Noutro ponto da defesa apresentada, com o título de: "*Da Movimentação Financeira de Fomento Comercial (Banco do Brasil) – Comprovação de Saídas e Faturamento Próprio*", elabora tabela para ponderar que "*durante o período atuado, o valor efetivo de saída da Impugnante foi maior, ou seja, negativo em (-) R\$ 1.255.150,05.*" E arremata:

*"....., para verificar a média de movimentação, ou seja, o valor resultante das operações repetidas do capital disponível de forma semanal, basta dividir o valor dos depósitos, menos as devoluções pelo número de semanas no período (132 semanas), encontrando-se o valor de R\$ 153.810,00.*

*A cada 7 ou 10 dias, a Impugnante recebia os títulos que anteriormente havia descontado, o que possibilitava novos descontos e dessa forma havia uma repetição do capital de forma periódica, sendo que o faturamento próprio somente pode ser encontrado pela aplicação da diferença, nos termos da própria legislação.*

*.....a Impugnante tem atividade de fomento mercantil.....*

*A autuação fiscal não levou em consideração a realidade e simplesmente baseou-se na movimentação bancária da Impugnante.*

*Ocorre que está longe de corresponder ao fato gerador passível do Imposto sobre a Renda, COFINS, PIS e CSSL, conforme prescrito na Constituição Federal e na legislação complementar devendo portanto ser declarada nula a presente autuação fiscal,....."*

5.13 - Insurge-se, agora, contra a quebra do sigilo bancário da atuada e, nesse intento discorre acerca da inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105, de 2001, por entender que esta violou os incisos X e XII do artigo 5º da Carta Magna. A corroborar sua tese transcreve vasta doutrina e jurisprudência judicial pertinentes.

5.14 - Ainda, sobre o tema da inconstitucionalidade assevera que foram também desrespeitados, pela LC nº 105, de 2001, os princípios da legalidade e da irrefratividade da lei, tendo em vista que "*a Autoridade Impetrada está utilizando os dados da CPMF referente ao período de 1999, ou seja, quando em vigor e com eficácia plena o § 3º do artigo 11 da Lei nº 9.311/96*" e, mesmo que se considerasse a referida norma constitucional, estar-se-ia

pretendendo sua aplicação retroativa, o que contraria o princípio da irretroatividade da lei. Ao final desse tópico, requer a nulidade da autuação fiscal.

5.15 - Traz, a seguir, a notícia de que questiona judicialmente a quebra do sigilo bancário nos anos de 1998 a 2000, uma vez que "os atos hipotéticos de prática criminosa estão circunscritos ao ano de 1996.". Nesse compasso, requer a suspensão do prosseguimento e julgamento do presente processo até a análise dos recursos nos autos do processo crime em referência.

5.16 - Novamente aborda a questão de que a autoridade fiscal deixara de apreciar as provas apresentadas pela impugnante as quais dão conta da atividade de fomento mercantil praticada pela autuada no período fiscalizado de 1998 a 2000 e que, "a tributação eventualmente a ser aplicada, por hipótese, deverá incidir sobre o faturamento da respectiva atividade, qual seja, a diferença entre o valor de face dos títulos de crédito descontados e o valor pago (spread)."

5.17 - Acrescenta que "a impugnante ao justificar que sua movimentação financeira deu-se em decorrência das operações de fomento mercantil para a garantia de dívida assumida de terceiro, transferiu à fiscalização o ônus de desconstituir referidos documentos." Nesse sentido, a teor do que determinam os artigos 145 e 149 do CTN, diz que todo o procedimento fiscal está fadado à nulidade por falta de motivação. Expõe ainda que:

*".....as provas apresentadas demonstram que a movimentação financeira da Domar, além daquelas registradas na contabilidade, referem-se à única e exclusivamente, às operações de factoring (fomento mercantil) com a finalidade de garantir dívida assumida na Instituição financeira."*

5.18 - Ao final desse tópico requer a nulidade do auto de infração ou, alternativamente, alteração das bases de cálculo dos tributos em função da declaração de reconhecimento da atividade factoring, com a conseqüente incidência tributária sobre a diferença entre as entradas e saídas constantes nos extratos bancários.

5.19 - Aduz, ainda, que a autuação desrespeitou os princípios da Capacidade Contributiva, da Competência da Lei Complementar e do Não-Confisco, uma vez que o lançamento do crédito tributário não ocorreu sobre o faturamento real. Em suas palavras:

*"O total dos depósitos são a repetição da média de descontos realizados, ou seja, um determinado capital inicial é utilizado nas operações iniciais de factoring e, 5, 10, 15 ou 20 dias após os títulos vencem e os valores recebidos são reinvestidos em novas operações, transformando-se em círculo financeiro, mas jamais rendas novas."*

5.20 - Prossegue na sua defesa, argumentando que o auto de infração deve ser declarado nulo em razão de a lei ordinária que fundamenta a exigência estar em desacordo com o CTN que tem "status" de Lei Complementar e com a Constituição Federal, no que diz respeito ao conceito de renda para fins de incidência tributária. Nesse contexto, afirma que da leitura da Carta Magna em harmonia com o CTN "apenas a 'renda nova ou aquisição de acréscimo patrimonial' são hipóteses de incidência do imposto sobre a renda."

5.21 - Assegura, também, que tanto os Conselhos de Contribuintes como a Câmara Superior de Recursos Fiscais vêm decidindo pela impossibilidade do lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários. A sustentar sua proposição cita doutrina e jurisprudência.

5.22 - Alega que o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é inconstitucional e ilegal, pois extrapola o fato gerador e base de cálculo possíveis determinados pelo artigo 43 do CTN e ainda pela própria Constituição Federal no seu artigo 145, § 1º. E finaliza:

"...depósito bancário não é renda."

5.23 - Destaca que o fato de os depósitos constantes dos extratos terem se originado de diversos cheques de terceiros seria suficiente para caracterizar a atividade de fomento mercantil e, portanto, pugna pela aplicação da legislação pertinente, a qual determina a tributação sobre a diferença apurada entre as entradas e as saídas.

5.24 - Pede também para que sejam descontados na autuação os cheques devolvidos.

#### **Decadência**

5.25 - No tópico seguinte, convergindo seu raciocínio e argumentação para os artigos 150, § 4º e 173 do CTN, discorre acerca do instituto da decadência, discordando, já de saída, da interpretação adotada pela autoridade fiscal ao considerar o prazo de 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador acrescido de mais um quinquênio, a contar-se da homologação tácita do lançamento. A corroborar sua tese, transcreve ementas do Conselho de Contribuintes. Em suas palavras:

"....."

*Diante de todo o exposto e demonstrado no presente subtópico, requer-se a Vossa Senhoria digne-se reconhecer o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, contados na forma dos artigos 150, § 4º e 173, do Código Tributário Nacional, afastando-se assim a forma de contagem ilegal praticada pelo Senhor Auditor Fiscal da Receita Federal.*

"....."

- Ainda sobre o mesmo tema, porém, noutra linha de raciocínio argumenta:

Na hipótese de entender-se tratar-se de Lançamento Direto, eis que inexistiu apresentação de declaração e pagamento antecipado do tributo – Artigo 173, CTN. (Destaque do original).

Conforme já evidenciado, tendo em vista que os créditos constantes do Auto de Infração ..... não foram objeto de declaração pela Impugnante, e muito menos de pagamento antecipado do tributo, não há que se falar em Lançamento por Homologação.....

Assim, o crédito constante do AIIM sujeita-se às regras do lançamento direto, ou de ofício, nos termos do apênas (Sic) não estariam extintos o crédito tributário do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. ...."

5.26 - Ainda tratando do tema do lançamento direto, acrescenta que o período de apuração do PIS e da COFINS é mensal, fato que considera importante na contagem do prazo decadencial nos termos do artigo 173, I, do CTN. E conclui:

"Assim, considerando que a periodicidade da COFINS e do PIS é mensal, nos termos do artigo 173, do Código Tributário Nacional, todo o período de 02/01/1998 à 30/04/1999 estão extintos em função da decadência.

Isto por que, o último período mencionado, teve o fato gerador ocorrido em 30/04/1999, considerando que o pagamento do tributo deveria ser feito no mês de maio, facultou-se à Administração Pública lançar o tributo à partir de 01/06/1999 (exercício mensal subsequente), tendo decaído o direito de constituir o crédito tributário em 02/06/2004.

Assim, considerando que a Impugnante, somente tomou ciência do débito apurado pela fiscalização em 08/06/2004, requer-se a Vossa senhoria digno-se reconhecer a decadência do período de 02 de janeiro à 30 de abril de 1999, declarando os mesmos extintos,....."

5.27 - Quanto aos tributos cuja periodicidade de apuração é trimestral – IRPJ e CSLL – argüi decadência, também com fulcro no artigo 173 do CTN, para o período compreendido entre "02/01/998 à 31/12/1999" (Sic). Em suas palavras:

"Isto por que, o último período mencionado (4º trimestre de 1998 – outubro à dezembro), considerando que o vencimento do tributo ocorreu no mês subsequente (ou seja, no 1º trimestre de 1999), poderia o fisco ter lançado o mesmo em 01 de abril de 1999 (2º trimestre de 1999, exercício subsequente), tendo decaído o direito de constituir o crédito tributário em 02/04/2004.

Assim, considerando que a Impugnante, somente tomou ciência do débito apurado pela fiscalização em 08/06/2004, requer-se a vossa Senhoria digno-se reconhecer a decadência do período de 02 de

*janeiro à 31 de dezembro de 1998, declarado os mesmos extintos, excluindo-os do auto de Infração.....”*

5.28 - Noutra vertente de sua defesa, enfatiza que, na hipótese de se considerar o lançamento por homologação, “*não obstante a inexistência de pagamento antecipado....*”, dever-se-á considerar o período de 02/01/1998 à 07/06/1999 atingido pela decadência.

5.29 - Prossegue a defendente chamando a atenção, agora, para o erro cometido pela autoridade atuante ao incluir no rol dos valores tributados aqueles correspondentes a aluguéis recebidos das empresas Profil e Tuper S/A., e já considerados, pela própria fiscalização, como justificados. Com esse intento, elabora a planilha de fl. 434, aqui reproduzida:

DATA	BANCO	AGÊNCIA	CONTA	VALOR	ALUGUEL RECEBIDO DE
30/08/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
30/09/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
28/10/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
30/11/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
03/01/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	1500,00	Profil S/A. (Ref. 10/12)
31/01/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
28/02/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
31/03/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A.
02/03/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	1.500,00	Profil S/A. (Ref. 10/04)
30/08/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
30/09/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
28/10/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
30/11/1999	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
01/01/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos (ref. 10/12)
31/01/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
29/02/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
31/03/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos
02/05/2000	ITAU	716	48200-5/100.000	3.500,00	Tuper S/A. Div. De Tubos (ref. 10/04)

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

5.30 - Quanto aos pedidos finais, em linhas gerais, dadas as razões expostas na peça de defesa, pugna pela improcedência e nulidade da exigência fiscal.

5.31 - Requer, ao final, "a produção de prova pericial, a ser realizada por profissional de economia ou contabilidade, a ser indicado pela SRF - Secretaria da Receita Federal, para a expedição de laudo sobre:

- a) o montante da movimentação financeira em relação ao fomento mercantil;
- b) os valores de devoluções de cheques durante o período autuado;
- c) a identificação da média possível do prazo dos títulos em desconto e
- d) a taxa média do mercado de deságio."

A 4ª Turma da DRJ/CPS, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte as exigências de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS para: a) acatar a arguição PJ do ano-calendário de 1998; e b) admitir que fossem excluídos das bases tributáveis o total de R\$ 1.546.023,68 a título de devolução de cheques depositados e, em consequência, manter os demais valores, consignados em quadro resumo que acompanhou o voto condutor daquela decisão.

O retrocitado Acórdão nº 7.609 da DRJ/CPS recebeu a seguinte ementa, fls. 1493-1495:

**Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário**

Data do fato gerador: 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998, 31/12/1998

Ementa: DECADÊNCIA. IRPJ. APURAÇÃO TRIMESTRAL – Existindo pagamento de imposto, é de se reconhecer a decadência do crédito tributário lançado em 08/06/2004, relativamente aos trimestres do ano de 1998, em virtude do transcurso do prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN, quando implementado o pagamento antecipado.

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000

Ementa: I - NULIDADE – Inexistindo qualquer indicio de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 1972, não há que se cogitar de nulidade da autuação.

II - PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO LÍCITA. Válida a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

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

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000

**Ementa: OMISSÃO DE RECEITA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA-** A Lei 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receita com base nos valores depositados em conta bancária para os quais a contribuinte titular, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Excluem-se da autuação os valores que a impugnante comprove corresponderem a devoluções de cheques depositados.

**Assunto: Normas de Administração Tributária**

Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000

**Ementa: LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE -** Incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

**SIGILO BANCÁRIO –** Não se justifica a alegação de quebra de sigilo bancário quando a própria contribuinte fornece à fiscalização os documentos dos quais foram extraídos os valores que embasaram a autuação. Também a obtenção de informações pelo fisco junto a instituições bancárias não constitui quebra de sigilo, nem meio ilícito de obtenção de provas, porquanto é um procedimento fiscal amparado legalmente.

**ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE -** A apreciação de ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

**LANÇAMENTOS DECORRENTES - CSLL - PIS e COFINS -** A decisão proferida no lançamento principal de IRPJ é aplicável aos lançamentos reflexos, dada a estreita relação de causa e efeito que os vincula.

Lançamento Procedente em Parte

Foi apresentado recurso de ofício a este Egrégio Conselho, nos termos da legislação em vigor.

O contribuinte foi devidamente cientificado do aludido Acórdão em 10/11/2004, conforme documento de fls. 1580 e apresentou recurso voluntário em 10/12/2004 (v. fls. 1592-1650), reiterando os argumentos de defesa apresentados na fase impugnatória.

A Sétima Câmara da extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, em sessão de julgamento realizada em 17 de setembro de 2008, por unanimidade de votos, resolveu converter o julgamento em diligência, determinando a realização de perícia, conforme Resolução nº 107-00718, fls. 1681-1682.

Transcrevo trechos relevantes da retrocitada Resolução, fls. 1682:

*A empresa alegou que a maioria de seus depósitos bancários provinha de fomento mercantil e que o seu faturamento em tal operação é o “spread”, diferença entre receitas e despesas correspondentes de cada operação, e acostou aos autos abundante documentação como prova de suas alegações.*

*A autoridade julgadora de primeira instância não considerou essa prova porque a empresa declarara o imposto pelo lucro presumido e fora tributada por esse regime, e o regime de apropriação da atividade de “factoring” é o lucro real, por força do artigo 58 da Lei nº 9.430/96 e do artigo 36 da Lei nº 8.981/95. Além disso, seria necessário que fosse apurada a vinculação, ou seja, a coincidência entre datas e valores dos depósitos bancários, com as alegadas duplicatas ou cheques recebidos.*

*A Recorrente alega que o procedimento implica na tributação do capital empregado em cada operação, e pede a realização de perícia para se determinar o “spread” em cada operação, afastando-se o valor do depósito correspondente.*

*Inicialmente, proponho que as preliminares arguidas sejam apreciada após a realização de perícia que, a seguir, submeterei ao Colegiado.*

*A prova trazida aos autos pela Recorrente demonstra que ela realmente praticava, ainda que fora de suas atividades operacionais, fomento mercantil, sendo razoável que sua receita fosse o “spread”, diferença entre a receita e a despesa de cada operação. Ao contrário, estar-se-ia trazendo para a base tributável o próprio capital investido.*

*Assim, acolho o pedido da empresa e proponho ao Colegiado a realização de perícia para: 1) inicialmente, esclarecer-se se as contas bancárias foram contabilizadas e se as contas credoras suportaram a contrapartida do débito a bancos, se tinham saldo suficiente, e se a movimentação bancária é superior à receita declarada e em quanto; 2) em caso de resposta negativa a esse quesito, verificar se há possibilidade de determinar-se: a) o “spread”, através da vinculação entre os valores dos depósitos bancários, com as alegadas duplicatas ou cheques recebidos,*



**Quesito nº 7:** Em caso positivo, apresentar demonstrativo onde conste, para cada depósito da planilha DEMONSTRATIVO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM INCOMPROVADA, às fls. 20/40 do presente processo, cópia em anexo, relação das duplicatas e/ou cheque, com, no mínimo, os seguintes dados: nº, data, vencimento, nome do sacado, CPF/CNPJ, valor (com somas mensais), e spread correspondente (com somas mensais).

**Perito do contribuinte:** "Conforme resposta ao quesito número 06, a planilha em anexo foi realizada sob os seguintes critérios:

- valor de face:** adotamos o critério que cada valor pago na compra de um título (ou total do dia) represente o seu valor líquido do deságio, por isso, a fórmula de cálculo na planilha, utiliza o fator de deságio sobre o pagamento e adicionamos o resultado ao custo da aquisição, encontrando assim o valor de face;
- fator de deságio:** não adotamos a taxa declarada pela empresa fiscalizada por falta de documentos comprobatórios, em substituição, utilizamos a taxa ou fator médio divulgado pela ANFAC e aplicaremos a quantidade de dias úteis no mês;
- prazo dos títulos:** não adotamos os prazos declarados pela empresa fiscalizada por falta de documentos comprobatórios, em substituição, utilizamos o prazo máximo de dias úteis divulgados pela ANFAC;
- dados dos sacados e títulos:** face a não existência de documentos, uma vez que a empresa não tem mais a posse de todos os documentos movimentados (duplicatas ou cheques) e não registrou em livro auxiliar, alegando que as duplicatas depois de liquidadas foram devolvidas aos sacados como provas de pagamento/liquidação, não foi possível identificar cada um dos títulos, mas, no local, utilizamos a expressão "Desconto de Títulos para clientes do dia" para a compra dos títulos e "Crédito - Recebimento de Títulos", para o recebimento dos mesmos.

As planilhas com os cálculos para identificação da Receita / Faturamento da atividade de factoring realizada nas contas bancárias do BB, BBV e ITAÚ, estão em anexo.

**Perito da Fazenda Nacional:** NÃO É POSSÍVEL ELABORAR O DEMONSTRATIVO, tendo em vista que, conforme informou o **perito do contribuinte** em sua resposta aos quesitos 6 e 7, não se tem registro, nem documento comprobatório, do valor de face, da taxa (fator de deságio), dos dias negociados (prazo dos títulos), e dos dados dos sacados e títulos. O perito do contribuinte determinou o spread através dos **cheques emitidos (não através dos depósitos bancários)**, utilizando taxa média do mercado da ANFAC (não a taxa efetiva praticada) e o prazo máximo de dias úteis divulgado pela ANFAC (não o prazo efetivo praticado).

Observa-se também que o perito do contribuinte considerou os cheques emitidos constantes dos extratos utilizando a expressão "desconto de títulos para clientes do dia", ou seja, como se fossem o pagamento dos títulos, descontado o deságio, sendo que não há comprovação individual de que cada cheque assim considerado foi utilizado para essa finalidade.

Observa-se também que a dívida da CASA DO ENGENHEIRO (assumida pela DOMAR) com o BANCO DO BRASIL, no valor de R\$ 366.250,72, informada pelo contribuinte em suas manifestações como justificativa para as atividades de factoring, foi quitada em **16/03/1999**, conforme extrato de conta vinculada às fls. **152/153**, sendo que as atividades de factoring se estenderam até pelo menos **dezembro de 2000**, inclusive nos bancos BBV e ITAÚ.

**Quesito nº 8:** Apresentar demonstrativo da duplicidade de depósitos, em razão de bloqueio e desbloqueio de depósitos na conta-corrente do BANCO DO BRASIL, com somas mensais.

**Perito do contribuinte:** "No extrato do Banco do Brasil verificamos que os valores depositados inicialmente constam com "" e a informação de "bloqueados" e, posteriormente, quando de seus desbloqueios são creditados na conta. Analisando o relatório da fiscalização sobre os depósitos considerados no extrato bancário, não encontramos duplicidade".

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

Na mesma análise encontramos devoluções de cheques, cujos valores não foram abatidos, e entendemos relevante informar, como segue:

BBV 1999 – conta nr. 001103495-5 – R\$ 7.374,00 (total)

BBV 2000 - conta nr. 001103495-5 – R\$ 221.798,46 (total)

BANCO ITAU – 1999 – conta nr. 48200-5/100.000 – R\$ 24.790,76 (total)

**Perito da Fazenda Nacional:** Não foram encontradas duplicidade de depósitos no BANCO DO BRASIL.

Por ser relevante, encontramos também devoluções de cheques nos bancos BB, BBV e ITAU, não considerados no Acórdão da DRJ/CPS, às fls. 1476/1493. Os valores encontrados, relacionados a seguir, divergem pouco dos informados pelo perito do contribuinte, sendo que os extratos desses bancos estão sendo juntados ao presente processo.

#### BANCO DO BRASIL

DATA	HISTÓRICO	VALOR	SOMA MENSAL
01/11/2000	DEV. CH. DEP.	1.600,00	
01/11/2000	DEV. CH. DEP.	1.000,00	
03/11/2000	DEV. CH. DEP.	184,00	2.784,00
		2.784,00	2.784,00

#### BBV 1999

DATA	HISTÓRICO	VALOR	SOMA MENSAL
14/07/1999	DEV. CHEQ. DEP.	642,00	
21/07/1999	DEV. CHEQ. DEP.	500,00	
23/07/1999	DEV. CHEQ. DEP.	500,00	1.642,00
19/08/1999	DEV. CHEQ. DEP.	1.184,00	1.184,00
08/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	650,00	
09/09/1999	DEV. CHQ. DEP.	812,00	
14/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	650,00	
17/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	2.000,00	
24/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	800,00	
24/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	368,00	
28/09/1999	DEV. CHEQ. DEP.	350,00	5.630,00
		8.458,00	8.458,00

#### BBV 2000

DATA	HISTÓRICO	VALOR	SOMA MENSAL
11/01/2000	DEV. CHQ. DEP.	4.000,00	
11/01/2000	DEV. CHQ. DEP.	2.425,65	
19/01/2000	DEV. CHQ. DEP.	200,00	
21/01/2000	DEV. CHQ. DEP.	1.500,00	8.125,65
11/02/2000	DEV. CHQ. DEP.	5.113,00	
18/02/2000	EST. CH. PRAÇA DEP.	5.113,00	
23/02/2000	DEV. CHQ. DEP.	2.000,00	12.226,00
10/03/2000	DEV. CHQ. DEP.	350,00	
14/03/2000	DEV. CHQ. DEP.	1.500,00	
14/03/2000	DEV. CHQ. DEP.	800,00	

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/03/2016 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, Assinado digitalmente em 2

4/03/2016 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, Assinado digitalmente em 24/03/2016 por ANTONIO BEZERRA

NETO

Impresso em 28/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

16/03/2000	DEV. CHQ. DEP	532,00	
17/03/2000	DEV. CHQ. DEP	1.100,00	
22/03/2000	DEV. CHQ. DEP	3.611,00	
31/03/2000	DEV. CHQ. DEP	9.000,00	16.893,00
05/04/2000	DEV. CHQ. DEP	600,00	
11/04/2000	DEV. CHQ. DEP	60,00	
18/04/2000	DEV. CHQ. DEP	364,00	
18/04/2000	DEV. CHQ. DEP	68,00	
24/04/2000	EST. DEP. OUTROS	364,00	
25/04/2000	EST. DEP. CHQ. NRD 17	400,00	
25/04/2000	EST. DEP. CHQ. OUT	1.100,00	
28/04/2000	ESTORNO DEP. CHQ. OUT BCOS	265,00	
28/04/2000	ESTORNO DEP. CHQ. OUT BCOS	72,00	3.301,00
03/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	54,00	
03/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	9.000,00	
10/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	72,00	
12/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	68,40	
16/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	114,00	
17/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	387,00	
22/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	90,00	
23/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	3.250,00	
24/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	114,00	
24/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	45,00	
31/05/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	360,00	13.544,40
01/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	90,00	
07/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	5.644,80	
07/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	350,00	
19/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	5.644,80	
20/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	411,00	
21/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	90,00	
23/06/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	45,00	12.275,60
11/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	6.340,00	
11/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	8.250,00	
12/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	40,00	
12/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	55,00	
14/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	7.338,24	
19/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	35,00	
19/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	7.338,24	
28/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	3.145,00	
31/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	35,00	
31/07/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	37,50	32.613,96
01/08/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	1.500,00	
02/08/2000	EST. DEP. CH. OUT BANCOS	126,00	
04/08/2000	EST. DEP. OUT. BCOS	109,74	
08/08/2000	EST. DEP. OUT. BCOS	5.900,00	
15/08/2000	EST. DEP. OUT. BCOS	590,00	
15/08/2000	EST. DEP. OUT. BCOS	2.681,33	
17/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	1.200,00	
17/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	2.589,00	

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/03/2016 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, Assinado digitalmente em 24/03/2016 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS, Assinado digitalmente em 24/03/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO

Impresso em 28/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

21/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	90,00	
21/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	35,00	
21/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	2.589,00	
21/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	1.200,00	
22/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	2.987,00	
24/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	2.987,00	
29/08/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	4.080,00	28.654,07
01/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	1.500,00	
05/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	1.500,00	
08/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	13.402,00	
08/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	455,00	
08/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	3.250,00	
11/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	37,50	
12/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	13.402,00	
18/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	6.400,00	
20/09/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	6.400,00	46.346,50
24/10/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	1.820,00	
31/10/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	682,30	2.502,30
01/11/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	3.232,00	
03/11/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	682,30	
06/11/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	3.232,00	
08/11/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	986,33	
10/11/2000	EST. DEP. CH. OUT. BCOS	986,33	9.118,96
		<b>185.601,46</b>	<b>185.601,46</b>

**BANCO ITAÚ**

DATA	HISTÓRICO	VALOR	SOMA MENSAL
05/04/1999	DEV. CH. DEP	390,00	
08/04/1999	DEV. CH. DEP	390,00	
12/04/1999	DEV. CH. DEP	375,00	
14/04/1999	DEV. CH. DEP	375,00	1.530,00
04/05/1999	DEV. CH. DEP	6.572,00	
05/05/1999	DEV. CH. DEP	2.150,00	
07/05/1999	DEV. CH. DEP	450,00	
10/05/1999	DEV. CH. DEP	50,00	
12/05/1999	DEV. CH. DEP	450,00	9.672,00
01/06/1999	DEV. CH. DEP	3.267,00	
04/06/1999	DEV. CH. DEP	14,88	
04/06/1999	DEV. CH. DEP	3.267,00	
09/06/1999	DEV. CH. DEP	14,88	
09/06/1999	DEV. CH. DEP	50,00	6.613,76
22/11/1999	DEV. CH. DEP	4.875,00	
23/11/1999	DEV. CH. DEP	2.100,00	6.975,00
		<b>24.790,76</b>	<b>24.790,76</b>

Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou Manifestação Quanto à Informação Fiscal e Laudo Pericial, fls. 2136-2143, sustentando a correção do laudo realizado pelo perito por ela indicado.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos

Os recursos apresentados atendem aos requisitos legais, razão pela qual devem ser conhecidos.

**RECURSO DE OFÍCIO****Decadência do IRPJ referente aos fatos geradores ocorridos em 1998**

decisão de piso reconheceu a decadência do crédito tributário relativo ao IRPJ, correspondente aos fatos geradores ocorridos em 1998, com base na regra prevista no art. 150, § 4º do CTN. Sobre o tema, assim se manifestou a decisão recorrida, fls. 1510:

*18. In casu, relevante se mostra para análise da controvérsia, os dados informados na DIPJ/99, ano-calendário 1998 (fls. 1415/1422), na qual se verifica ter a contribuinte optado pela apuração trimestral do imposto, tendo apurado imposto devido nos quatro trimestres de 1998, cujos recolhimentos podem ser constatados mediante consulta aos sistemas informatizados da SRF, acostada às fls. 1423/1425. Desse modo, existindo pagamento, o prazo decadencial flui a partir do fato gerador. Assim, constata-se que, à época do lançamento, cientificado em 08/06/04, já se havia transcorrido o prazo decadencial para a formalização do crédito tributário decorrente dos fatos geradores ocorridos em 1998.*

Concordo plenamente com a análise constante da decisão de piso. Consequentemente, em relação ao presente tema, nego provimento ao recurso de ofício.

**Exclusão das bases tributáveis do valor de R\$ 1.546.023,68, a título de devolução de cheques depositados**

Sobre o tema, assim se manifestou a decisão de piso, fls. 1535:

*82. Alega também a impugnante incorreção na base de cálculo porque não teriam sido considerados os cheques devolvidos.*

*83. Nesse aspecto assiste razão à defendente uma vez que compulsando os documentos acostados aos autos, notadamente a relação de fls. 9/40 e as cópias dos extratos de fls. 562/578, 690/702, 718/721, 733, 745/748, 756/760, 767/770, 773, 776, 780, 785, 794/797, 804/805, 814/820, 824, 829 e 842/843, verifica-se que a exigência fiscal contemplou somente os ingressos (créditos), sem, contudo, considerar os valores em*

*cheques devolvidos, como também os reingressos decorrentes de aplicações financeiras.*

*84. Anexo a esse voto encontram-se planilhas com relação de cheques depositados e devolvidos, com a indicação das folhas em que se encontra cópia do extrato bancário, bem como planilhas com o cálculo dos tributos devidos.*

Conferi, por amostragem, a planilha constante da decisão de piso, comparando-a com os registros constantes dos respectivos extratos bancários. Conferi, também, as planilhas nas quais se procedeu ao recálculo dos tributos devidos. Não constatei nenhuma inconformidade nas retrocitadas planilhas.

Assim sendo, também em relação ao presente tema, considero que o acórdão recorrido não merece quaisquer reparos.

### **Conclusão**

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso de ofício.

## **RECURSO VOLUNTÁRIO**

### **Preliminares**

#### **Arguições de inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/01**

Deixo de apreciar as presentes arguições, tendo em vista o disposto na Súmula CARF nº 2:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

#### **Arguição de coexistência, na esfera penal, de questionamento acerca da legalidade da quebra de sigilo fiscal (mandado de segurança quanto à arbitrariedade da quebra)**

Também deixo de apreciar a presente arguição, uma vez que no presente caso que no presente caso não há que se falar em quebra de sigilo bancário, posto que a própria contribuinte forneceu os extratos bancários que embasaram a presente autuação, conforme bem destacado pela decisão de piso, fls. 1512:

*30. Contudo, da análise dos autos, verifica-se que o montante da receita omitida, apurado pela fiscalização, não foi respaldado em informações relativas à movimentação financeira prestada por terceiros ou obtida por meio das instituições bancárias por conta da CPMF ou, ainda, em cumprimento à decisão judicial, mas sim, nos valores de depósitos e créditos constantes de extratos bancários apresentados pela própria contribuinte em atendimento à intimação fiscal, ou seja, a própria interessada disponibilizou as informações necessárias à fiscalização.*

Sobre o tema, também adoto e transcrevo relevante trecho da decisão recorrida, fls. 1527:

*53. Quanto à alegação de que está questionando judicialmente a quebra de sigilo bancário em relação aos dados de 1998 a 2000 e que, em razão disso, requer a suspensão do prosseguimento e do julgamento do presente processo, cumpre ressaltar que não há nos autos notícia alguma acerca de decisão judicial impeditiva ou, até mesmo suspensiva, de qualquer atividade fiscal. Ademais, inexistente na legislação que rege o processo administrativo fiscal – Decreto nº 70.235, de 1972, e suas posteriores alterações – hipóteses de suspensão do curso processual.*

Por fim, ressalto que tal alegação também não poderia ser apreciada, por força do disposto na Súmula CARF nº 1:

*Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

**Arguição de nulidade da decisão de piso, por cerceamento de direito de defesa, em razão do alegado indeferimento de pedido de produção de prova pericial**

Tal alegação não merece prosperar.

Compulsando-se os autos, constata-se que a recorrente apenas “esboçou” um pedido de diligências, às fls. 1304 de sua peça de impugnação, *verbis*:

*Diante da omissão da fiscalização quanto às provas em relação à natureza da atividade de fomento mercantil, que deixou de apreciar fato essencial ao processo, faz-se necessária a realização de novas diligências, sob pena de nulidade da autuação.*

Tal “esboço” de pedido, contudo, não atendeu aos requisitos previstos pelo art. 16, IV do Decreto nº 70.235/72, razão pela qual poderia ser considerado como “não formulado”, nos exatos termos do § 1º do retrocitado artigo, *verbis* (grifado):

*Art. 16. A impugnação mencionará:*

*[...]*

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a **formulação dos quesitos referentes aos exames desejados,***

*assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.*

[...]

*§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.*

Em sua peça recursal, assim se manifestou a contribuinte sobre o tema, fls.

1607:

*Na decisão verifica-se que a suposta motivação, em 2 singelas linhas, é a afirmação de que nos autos há elementos suficientes para o deslinde da questão, mas a produção de prova técnica não pode ser afastada pelo julgador administrativo pelo seu simples olhar leigo, pois a intenção da prova técnica é subsidiar o julgador naquilo em que lhe falta preparo.*

Alegação totalmente desprovida de sentido, uma vez que o colegiado julgador *a quo* poderia, sim, denegar o pedido de realização de perícia, pelo fato de considerá-la prescindível, à vista dos demais elementos constantes dos autos, nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

*Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, **indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, *in fine*.*

O inteiro teor do acórdão recorrido demonstra que, efetivamente, o colegiado julgador *a quo* pode formar sua convicção, com base no amplo conjunto de provas carreados aos autos.

Diante do exposto, rejeito a presente preliminar de nulidade.

**Arguição de nulidade da decisão de piso por suprimir o direito a nova impugnação, referente aos novos valores lançados na decisão**

Conforme relatado, a decisão de piso acatou o pedido de dedução de valores correspondentes a cheques devolvidos. No entender da recorrente, contudo, o colegiado julgador *a quo* deveria ter determinado a retificação do lançamento original, com reabertura de prazo para impugnação, sob pena de supressão de instância.

Não assiste razão à recorrente.

Não existe fundamento legal capaz de amparar a pretensão da impugnante, no caso de decisão que reduziu o montante da exigência (ainda que não o tenha feito na extensão pretendida pela contribuinte).

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

Ressalto que também não há precedentes administrativos capazes de sustentar o pleito da recorrente. Os acórdão colacionados às fls. 1608-1609 versam sobre situações em que a decisão de piso **agravou** o montante da exigência original. Nas situações de agravamento da exigência, efetivamente deve ser lavrado auto de infração complementar, com reabertura de prazo para impugnação. Não é esta, contudo, a situação que se verifica nos presentes autos.

Sobre o tema, assim se manifestou a recorrente, às fls. 1609:

*Em tópico próprio no mérito, a Recorrente apresentará as diferenças que pretende ver retificadas, mais uma vez.*

Tais diferenças serão efetivamente analisadas no presente voto, no momento em que se proceder ao julgamento do mérito.

Diante do exposto, também rejeito a presente preliminar de nulidade da decisão recorrida.

#### **Arguição de decadência da CSLL, PIS e COFINS, referentes aos fatos geradores ocorridos até 30/04/99**

No entender da recorrente, operou-se a decadência da CSLL, referente aos fatos geradores ocorridos até 31/12/98 (por ser apuração trimestral) e do PIS e COFINS referentes aos fatos geradores ocorridos até 30/04/99 (por ser apuração mensal). Nesse sentido, colacionou precedentes do extinto Conselho de Contribuintes, que entende ser aplicáveis ao presente caso.

Considerou inaplicável o prazo decadencial de 10 anos, a que alude o art. 45 da Lei nº 8.212/91, afirmando que em relação a todos os tributos objeto do presente processo devem ser aplicadas as regras previstas nos arts. 150, § 4º e 173 do CTN, conforme o caso.

Assiste razão à recorrente.

De fato, é quinquenal o prazo decadencial de todos os tributos objeto do presente processo. Os documentos constantes dos autos demonstram que houve antecipação de pagamentos referentes a tais tributos, ao longo dos anos de 1998 e 1999 (conforme informações constantes dos sistemas informatizados da RFB, fls. 1490 e seguintes). Consequentemente, deve ser aplicada a regra de contagem do prazo decadencial prevista no art. 150, § 4º do CTN, que estabelece como termo inicial desse prazo a data de ocorrência do fato gerador.

No caso sob análise, foram efetivamente alcançados pela decadência os fatos geradores (mensais) do PIS e da COFINS, referentes aos ano-calendário de 1998 e também em relação aos meses de abril e maio de 1999, posto que os presentes lançamentos somente foram cientificados à contribuinte em 08/06/2004.

Da mesma forma, constato que também foram alcançados pela decadência os fatos geradores (trimestrais) da CSLL, referentes ao ano-calendário de 1998.

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

Diante do exposto, acolho a presente arguição, reconhecendo o decurso do prazo decadencial para os fatos geradores do PIS e da COFINS ocorridos em 1998 e nos meses de abril e maio de 1999 e para os fatos geradores da CSLL referentes ao ano-calendário de 1998.

### **Mérito**

#### **Da validade do procedimento de presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários não contabilizados, cuja origem não resultou comprovada**

Conforme relatado, trata o presente processo de apuração de omissão de receitas, em virtude da constatação de depósitos bancários não contabilizados, em relação ao quais a contribuinte, devidamente intimada, não logrou comprovar a origem do recursos, mediante documentação hábil e idônea.

Em sede de preliminar, resultou demonstrado que os extratos bancários que embasaram os presentes lançamentos foram apresentados pela própria contribuinte, em atendimento a intimações fiscais. Não há, portanto, que se falar em quebra de sigilo bancário.

Não obstante este fato, esclareça-se que a Lei nº 8.021/90, a Lei Complementar nº 105/2001, a Lei nº 10.741/2001 e o Decreto nº 3.724/2001 autorizam, sim, o acesso do Fisco a informações bancárias dos contribuintes, desde que haja procedimento fiscal instalado, mediante simples a expedição da competente RMF (Requisição de Movimentação Financeira).

Arguições de inconstitucionalidade das retrocitadas leis não podem ser apreciadas por este colegiado, conforme mencionado no corpo do presente voto, por ocasião da análise das alegações preliminares.

Ressalto, por fim, que a Lei nº 9.430/96 é suficientemente clara ao considerar que os depósitos bancários de origem não comprovada autorizam a presunção legal de omissão de receitas. Para maior clareza, transcrevo o art. 42 da citada Lei:

*Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

Assim sendo, em relação ao presente tópico, nego provimento ao recurso voluntário.

#### **Da correção do procedimento de tributação da contribuinte, com base na sistemática de apuração do lucro presumido**

A tributação pelo lucro presumido das receitas decorrentes das atividades declaradas pela contribuinte (e também das receitas decorrentes da atividade de factoring) está disciplinada na Lei nº 9.249/95, *verbis*:

*Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. (Vide Lei nº 11.119, de 2005)*

*§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:*

*(-)*

*III - trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória nº232, de 2004)*

*a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;*

*b) intermediação de negócios;*

*c) administração, locação ou cessão de bens imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza;*

*d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).*

No presente caso, o percentual utilizado pela autoridade fiscal para apuração da base tributável seguiu rigorosamente a determinação estabelecida pela lei.

Descarto a aplicação da equidade no presente caso, posto que tal instituto somente pode ser aplicado quando a lei for omissa e quando a analogia, os princípios gerais de direito tributário e os princípios gerais de direito público não forem capazes de suprir a lacuna, conforme prevê o art. 108 do CTN:

*Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:*

*I - a analogia;*

*II - os princípios gerais de direito tributário;*

*III - os princípios gerais de direito público;*

*IV - a equidade.*

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

Ressalto que a integração legislativa pela equidade, no campo do direito tributário, é medida de exceção e que só se verifica quando nenhuma outra indicada pela legislação se mostrar eficaz.

No caso em tela, contudo, **há dispositivo expresso em lei** para apuração da base tributável de IRPJ e CSLL para as receitas decorrentes da atividade de factoring, para fins de tributação pela sistemática do lucro presumido.

Pelas razões expostas, também em relação ao presente tema, considero que o recurso voluntário não merece provimento.

### **Do resultado da perícia e da impossibilidade de utilização dos índices de lucratividade fornecidos pela entidade privada ANFAC**

Comparando-se o laudo pericial de fls. 1904-1926 (realizado pelo perito indicado pelo contribuinte) com a Informação Fiscal e Laudo Pericial de fls. 2129-2135 (realizado pelo AFRFB, indicado como perito da Fazenda Nacional), verificam-se pequenas divergências.

Os dois laudos concordaram quanto aos seguintes fatos:

- a) A contribuinte não contabilizou as contas bancárias de todos os bancos, tendo deixado de contabilizar as contas do BBC e do Itaú;
- b) A movimentação bancária apurada foi muito superior à receita declarada;
- c) Não foram contabilizadas as receitas associadas com os depósitos bancários não contabilizados, nem de maneira integral, nem de maneira parcial (correspondente aos “spreads” da suposta atividade de fomento mercantil ou factoring);
- d) Não é possível determinar o valor do “spread” por meio da vinculação entre os valores dos depósitos bancários com as alegadas duplicatas ou cheques recebidos, no período de janeiro a março de 1999;
- e) Não é possível apresentar um demonstrativo onde conste, para cada depósito de origem incomprovada, uma relação das duplicatas e/ou cheques e o spread correspondente;
- f) Não foram constatados duplicidade de depósitos, em razão de v bloqueio e desbloqueio de depósitos na conta-corrente do Banco do Brasil.

As únicas divergências relevantes entre os dois laudos periciais consistiu no fato de que, em resposta ao quesito nº 6, o perito indicado pelo recorrente, **após reconhecer a inexistência de dados reais e concretos sobre as taxas de deságio e os números de dias negociados**, sugeriu utilizar a taxa média do mercado, conforme publicado pela ANFAC – Associação Nacional de Factoring. Utilizando-se tal fator, o referido laudo fez uma **estimativa** da receita não contabilizadas (a título de spreads) e elaborou um demonstrativo com diversas aproximações, utilizando a aludida taxa média de mercado publicada pela ANFAC e o prazo **máximo de dias úteis divulgado pela mesma entidade.**

O aludido Fator ANFAC tem a seguinte definição, no sítio eletrônico da referida entidade:

*O Fator ANFAC, publicado diariamente pela ANFAC no seu site, constitui um preço de referência para o mercado (mero parâmetro) e para as empresas de fomento mercantil nas suas relações com as empresas-clientes. Na constituição do fator, preço pelo qual são negociados os direitos creditórios resultantes das vendas mercantis, são levados em conta sete itens: custo-oportunidade do capital próprio, custo do financiamento (hipótese de suprir-se com crédito bancário), custos fixos, custos variáveis, impostos, despesas de cobrança e expectativa de lucro. O Fator é a precificação da compra de créditos, computando-se todos os itens de custeio de uma sociedade de fomento. O custo-oportunidade leva em conta quanto o empresário ganharia com seus recursos se, em vez de usá-los para fomentar empresas, os usasse para outras operações (CDB, RDB, letra de câmbio etc.). A ANFAC utiliza como indicativo do cálculo do fator o CDB (título de instituição financeira com taxa de juro prefixada por 30 dias e pós-fixada para prazo superior a 90 dias). A empresa de fomento mercantil pode, eventualmente, contratar empréstimo bancário para ajustar o seu fluxo de caixa.*

Como facilmente se percebe, o retrocitado índice ANFAC constitui mero parâmetro orientador da atividade de factoring, não podendo servir como índice capaz de revelar o lucro apurado por uma entidade que desenvolva o fomento mercantil.

De se ressaltar, outrossim, que a tentativa de utilizar o suposto “spread” da atividade de factoring dentro da sistemática de apuração do lucro presumido constitui uma técnica totalmente desprovida de amparo legal.

Em outras palavras, o lucro presumido não pode ser obtido por meio de supostos índices de lucratividade apresentados por uma entidade privada, mas tão somente pelos percentuais estabelecidos em lei.

A pretensão da recorrente, caso fosse acolhida, representaria uma mescla do método de cálculo da base tributária pelo lucro presumido com a pretensa técnica de lucro “estimado” (com base em índices publicados pela ANFAC, uma entidade privada). Tal hipótese não encontra guarida na legislação vigente.

Pelas razões acima, também em relação ao presente tema, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

**Da inexistência de valores de depósitos considerados em duplicidade e da existência de devoluções de cheques cujos valores não foram considerados pela decisão de piso**

Os dois laudos periciais reconheceram a inocorrência de qualquer depósito considerado em duplicidade.

No que tange a eventuais devoluções de cheques não consideradas pela decisão de piso, assim se manifestou o perito do contribuinte:

*Na mesma análise encontramos devoluções de cheques, cujos valores não foram abatidos, e entendemos relevante informar, como segue:*

*BBV 1999 - conta nr. 001103495-5 — R\$ 7.314,00 (total)*

*BBV 2000 - conta nr. 001103495-5 — R\$ 221.798,46 (total)*

*BANCO ITAU — 1999— conta nr. 48200-5/100.000 — R\$ 24.790,76 (total)*

Por sua vez, assim se pronunciou o perito da Fazenda Nacional, sobre este mesmo assunto:

*Por ser relevante, encontramos também devoluções de cheques nos bancos BB, BBV e ITAÚ, não considerados no Acórdão da DRJ/CPS, às fls. 1476/1493. Os valores encontrados, relacionados a seguir, divergem pouco dos informados pelo perito do contribuinte, sendo que os extratos desses bancos estão sendo juntados ao presente processo.*

O laudo do perito da Fazenda Nacional traz, a seguir, uma minuciosa tabela, em que relaciona, para cada conta bancária (BB, BBV e ITAÚ), as devoluções de cheques não consideradas pela decisão de piso, com a devida indicação de data e valor. Os valores são totalizados mês a mês. As citadas tabelas encontram-se reproduzidas no relatório que antecede o presente voto. Compulsando todos os extratos constantes dos autos, constatei a plena correção das tabelas apresentadas pelo perito da Fazenda Nacional.

Assim sendo, em relação ao presente tema, considero que o recurso voluntário merece ser parcialmente provido, excluindo-se das bases tributáveis o valor adicional de R\$ 221.632,22, correspondente a cheques devolvidos não considerados pela decisão de piso

### **Conclusão**

Diante do exposto, voto no sentido de: I) negar provimento ao recurso de ofício; II) rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para: a) reconhecer o decurso do prazo decadencial para os fatos geradores do PIS e da COFINS ocorridos em 1998 e nos meses de abril e maio de 1999; b) reconhecer o decurso do prazo decadencial para os fatos geradores da CSLL referentes ao ano-calendário de 1998; c) determinar que seja excluído das bases tributáveis o valor adicional de R\$ 221.632,22, correspondente a cheques devolvidos não considerados pela decisão de piso, conforme tabelas apresentadas ao final do relatório que precede este voto.

*(assinado digitalmente)*

**Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator**

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 1

---

CÓPIA