



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

Processo nº 10909.003278/2008-24
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1103-00.758 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2012
Matéria IRPJ, CSLL, PIS, COFINS
Recorrentes SUL BUSINESS FOMENTO MERCANTIL LTDA.
FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

Ementa:

DECADÊNCIA – IRPJ, CSLL

Tendo-se aperfeiçoados os lançamentos em 30/6/08, e inexistindo dados nos autos que indiquem algum pagamento de IRPJ e de CSL (primeiro trimestre de 2003), não se consumou a decadência para os lançamentos referentes ao primeiro e segundo trimestres de 2003, por aplicação do art. 173, I, do CTN.

NULIDADES – LUCRO REAL - ARBITRAMENTO – CUMULAÇÃO COM OMISSÃO DE RECEITAS

1. Motivo para o arbitramento do lucro foi a adoção do regime de lucro presumido e adicionalmente a imprestabilidade da escrituração contábil. O primeiro motivo é suficiente para o arbitramento do lucro, conforme art. 47, IV, da Lei 8.981/95. Não se impõe a exigência sob o regime do lucro real.

2. Considerando-se o montante das receitas omitidas em relação ao total de receitas, o que vitimaria de nulidade seria exigir o IRPJ e a CSLL sobre as receitas presumidamente omitidas, sem arbitramento do lucro, pois neles se consideram as despesas e custos presumidamente incorridos.

FACTORING – ART. 42 DA LEI 9.430/96 - PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS – FATOR ANFAC

A receita de *factoring* decorrente da aquisição de créditos é a diferença entre o valor a receber ou recebido e o preço pago pela aquisição dos créditos. O Fator Anfac exprime o percentual médio correspondente à diferença entre o valor de face dos títulos de crédito e o preço de suas aquisições. A hipótese legal presuntiva de omissão de receitas só é aplicável nos moldes do que se possa presumidamente considerar como receita bruta. O que é presumível como receita omitida é o resultado da aplicação do Fator Anfac sobre o valor dos créditos bancários (feitos os devidos expurgos).

NULIDADE – APURAÇÃO DE RECEITAS OMITIDAS POR PRESUNÇÃO LEGAL SEM APLICAÇÃO DO FATOR ANFAC

Vício que não é propriamente de aplicação da hipótese legal presuntiva e que atinja o motivo. A situação é semelhante ao da falta de certos expurgos da presunção legal de receitas omitidas, em que ausência daqueles não é vício bastante a inquinar de nulidade os lançamentos, cabendo a redução das receitas omitidas.

EXPURGOS DE CRÉDITOS DE DESCONTOS DE DUPLICATAS, DE COBRANÇA DE DUPLICATAS

1. Ausência de comprovação de valores de crédito de duplicatas descontadas.
2. Das duplicatas postas em cobrança nos bancos, não se trazem elementos comprovando que elas não foram transferidas à recorrente, a justificar o expurgo dos créditos bancários relativos a cobrança de duplicatas.

EXPURGO DE CRÉDITOS – TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS

Significativa parte da alegação de transferência entre contas de mesma titularidade resultou comprovada. Valor a ser expurgado.

DECADÊNCIA – PIS, COFINS

Consumou-se a decadência dos lançamentos de PIS e Cofins relativos a fatos geradores de janeiro a maio de 2003, diante da indicação de pagamento desses tributos nesses períodos.

ILEGALIDADE DA TAXA SELIC E INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA DE 75%

1. Aplicabilidade da taxa Selic constitui matéria sumulada pelo CARF, conforme sua Súmula n.º 4.
2. Constitucionalidade de lei é questão que ultrapassa a competência judicante do CARF, conforme sua Súmula n.º 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, rejeitar as preliminares, por unanimidade, e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso voluntário, por unanimidade, para determinar (i) a exclusão da base tributável da parcela de R\$ 3.296.780,00 e (ii) a aplicação do fator de compra Anfác sobre a base remanescente e DAR provimento parcial ao recurso de ofício, por unanimidade, para restabelecer a parcela de R\$ 1.242.865,27 (base tributável), correspondente aos valores de cobrança bancária que deve compor a apuração das receitas omitidas presumidamente mediante a aplicação do fator de compra Anfác, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Aloysio José Percínio da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Takata - Relator.

Processo nº 10909.003278/2008-24
Acórdão n.º **1103-00.758**

S1-C1T3
Fl. 3.339

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marcos Shigueo Takata, Mário Sérgio Fernandes Barroso, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Cristiane Silva Costa, Manoel Mota Fonseca e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

DO LANÇAMENTO

Trata-se de autos de infração de IRPJ, PIS, Cofins e CSL, referentes aos anos-calendário de 2003, 2004, 2005 e 2006, cujos instrumentos específicos se encontram às fls. 2871 a 2937. A empresa possui como objeto social a prestação de serviços de fomento mercantil (*factoring*), serviços de assessoria e consultoria empresarial e administração de bens.

Levando-se em conta a atividade social da empresa, a recorrente deveria, obrigatoriamente, tributar suas receitas através do regime do lucro real. De maneira diversa, optou indevidamente pelo lucro presumido durante o período autuado, conforme se observa das DIPJs juntadas às fls. 2172 a 2265.

Cientificada do termo de início de fiscalização em 24/10/2007, a recorrente entregou boa parte dos documentos solicitados em 21/11, 26/11 e 30/11 de 2007, entre os quais extratos bancários. Em 17/12/2007, apresentou declaração afirmando não possuir ação judicial contra a União sobre tributos federais.

Reintimada, em 14/12/2007, a recorrente entregou os documentos parcialmente em 17/12/2007, 14/1, 24/1, 18/2 e 19/2 de 2008, correspondentes a extratos bancários, Livros Razão e Diários.

Novamente intimada em 3/3/2008, tomou ciência do início do procedimento fiscal em 10/4/2008. Entregou novos documentos em 6/05/2008, relativos à comprovação da origem da movimentação financeira.

Reintimada, em 23/05/2008, apresentou em 2/06 e 5/06 de 2008 comprovantes da origem da movimentação financeira.

Através da análise de todos os documentos apresentados, verificou-se a ausência de registros contábeis, principalmente de movimentação financeira, de forma que não pôde ser caracterizada como documentação bastante para os fins a que se destina. Ensejou, portanto, o arbitramento do lucro, com base no art. 47, II e IV, da Lei 8.981/95.

Foram considerados não comprovados os valores apresentados, constantes de fls. 2291 a 2583 e 2619 a 2812, conforme planilha anexa às fls. 2813 a 2841. Sendo assim, foram tributados como receita omitida, na forma do art. 42 da Lei 9.430/96, não havendo que se falar em compensação de créditos tributários anteriormente pagos.

Também restaram não comprovados os valores de operações de depósitos em contas-corrente dos bancos HSBC e Safra, nos anos de 2005 e 2006.

A autoridade administrativa juntou aos autos extratos bancários apresentados, às fls. 112 a 2098. Também as DIPJs de 2003 a 2006, às fls. 2172 a 2265. E, ainda, a cópia da ficha de débitos declarados em DCTF, às fls. 2266 a 2288.

Foram arrolados bens da recorrente, conforme previsão da IN SRF 264/02, visto ser superior a R\$ 500.000,00 o montante correspondente aos créditos tributários de sua responsabilidade. O referido valor excede 30% do patrimônio conhecido da pessoa jurídica.

DA IMPUGNAÇÃO

Irresignada, a recorrente, apresentou impugnação em 14/07/2008, de fls. 2948 a 2997, em que aduz, em síntese, o que segue.

Preliminarmente, aduziu pela decadência de parte dos lançamentos efetuados pela autoridade fiscal. Os depósitos bancários datados de 1º/01/2003 a 15/06/2003 foram alcançados pela decadência, com base na previsão do art. 150, § 4º, do CTN, tendo em vista que o auto de infração foi lavrado em 13/06/2008.

Para corroborar suas alegações, juntou jurisprudência expedida pelo 1º Conselho de Contribuintes, no mesmo sentido.

No mérito.

Afirmou que a empresa Protector – Assessoria Empresarial S.A. é a principal sócia da recorrente e tem por como principal atividade a prestação de serviços de assessoria para empresas que se encontram “em dificuldades”. Estas empresas não possuem crédito junto a bancos para descontar as duplicatas emitidas para cobrança da prestação de serviço, de forma que recorrem às empresas de *factoring*, que, por sua vez, cobram taxas que variam em torno de 5% ao mês, tornando o processo inviável.

Assim, foi criada a Sul Business Fomento Mercantil Ltda., para trocar as duplicatas das empresas em dificuldade financeira em bancos de negócios, como Safra, Dayconal, Sofisa, etc. Contudo, os referidos bancos não possuem sistema de pagamento, de sorte que a impugnante precisa transferir o valor das duplicatas para bancos como CEF, HSBC, Bradesco, entre outros. Por essa razão há grande volume de transferências entre bancos de Sul Business para a própria Sul Business, ou seja, entre contas bancárias da titularidade da recorrente.

Em consequência, o valor da receita efetivamente auferida pela recorrente faz referência à diferença entre o valor de aquisição e o valor do título ou direito adquirido. Sendo esse, portanto, o valor correto a ser contabilizado pela recorrente. Anexou, para comprovação de suas razões, tabela de compra de títulos divulgada pelo site da ANFAC sobre o período correspondente e demonstrativos de valores das duplicatas descontadas e valores de transferências entre contas de mesma titularidade relativamente aos bancos CEF, Safra, HSBC e Bradesco.

Alegou também ser indevido o arbitramento do lucro, uma vez que juntou documentação farta e suficiente para apuração do efetivo lucro tributável, com base no regime do Lucro Real. Tampouco se trata de hipótese prevista pelo art. 529 do RIR/99. E, ainda, que o AFRF não apontou nenhum vício, erro ou deficiência na escrituração contábil da recorrente que fosse passível de torná-la imprestável para a apuração do lucro real.

Apresentou julgados do 1º Conselho de Contribuintes com entendimento de que devem ser canceladas as exigências procedidas nesses moldes por ser “insustentável a

tributação com base no Lucro Arbitrado” quando não apurado de acordo com a legislação vigente.

Acerca da exigência tributária sobre a omissão de receitas, alegou não ser possível que seja processada cumulativamente com o arbitramento do lucro. Isso porque a parcela dita omitida também faz parte da base para apuração do lucro arbitrado. Nesse sentido, apresentou jurisprudência com o mesmo posicionamento.

Colacionou ainda o acórdão 103-22.502, de 2006, proferido pelo 1º Conselho de Contribuintes, com o entendimento de que no caso de pessoas jurídicas que exercem atividade de *factoring* não é possível presumir como receita sonegada os depósitos bancários de origem não comprovada como ocorre com empresas comerciais ou prestadoras de serviço.

Sobre a presunção, ressaltou ser a atividade administrativa vinculada e obrigatória, de forma que o AFRF não poderia ter realizado a autuação sem amparo legal. Somente a lei pode autorizar o emprego de presunção, cabendo ao contribuinte produzir prova contrária, conforme previsão do art. 12, §§ 2º e 3º, do Decreto-Lei 1.598/77.

Ademais, a jurisprudência administrativa e também a judicial vem consagrando o entendimento de que o depósito bancário, por si só, não configura fato gerador de imposto de renda. Como fundamento, a adoção do princípio da reserva legal previsto pelos art. 3º, 97 e 142, do CTN, bem como a previsão do art. 43 de o fato gerador ser a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica. Neste sentido, apresenta acórdãos proferidos pelo 1º Conselho de Contribuintes.

Entendeu ainda ser equivocada a base de cálculo utilizada pelo AFRF na lavratura dos autos de infração, qual seja, 38,4%, tendo em vista tratar-se de empresa que possui como principal a atividade de *factoring*. Fato que, acrescentou, ter sido admitido expressamente no auto de infração, bem como no termo de verificação e encerramento de ação fiscal.

Sendo assim, deveria ter prevalecido a previsão a disposição do ADN Cosit 31/97 de que a base de cálculo da Cofins das empresas de *factoring* “é o valor do faturamento mensal, assim entendido, a receita bruta auferida com a prestação cumulativa e contínua de serviços (...) de aquisição de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços”. Nesta hipótese, “o valor da receita a ser computado é o valor da diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito adquirido”.

No mesmo sentido, o art. 10, § 3º, do Decreto 4.524/02 que trata do PIS e da Cofins. E, ainda, acrescentou que o fator de compra relativo aos negócios de fomento mercantil foram divulgados pelo site da Anfac – Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil, e anexados aos autos os demonstrativos mensais referentes ao período autuado.

Deveriam, portanto, ser excluídas da base de cálculo do IRPJ e da CSL as contribuições devidas a título de PIS e Cofins. Ou seja, as contribuições dedutíveis apuradas em lançamento de ofício devem ser admitidas como dedução na base de cálculo do IRPJ.

Colacionou excertos dos acórdãos 103-22.502 de 2006, 103-22.987 de 2007, 108-08.865 de 2006 e 103-20.529 de 2001, proferidos pelo 1º Conselho de Contribuintes.

Afirmou ainda não ter havido observação das disposições do art. 42, § 3º, I e II, da Lei 9.430/96 e art. 4º da Lei 9.481/97, que determinam a exclusão da base de cálculo dos depósitos bancários de valor individual inferior a R\$ 12.000,00. E, ainda, que incorreu em grave equívoco o AFRF ao não considerar os valores das transferências entre contas bancárias de titularidade da recorrente.

Sendo assim, o fato de não terem sido aceitos os quadros demonstrativos das transferências bancárias anteriormente anexados resultou em duplicidade de tributação dos valores listados à fl. 2981. E, ainda, não foi aceita a comprovação, inequívoca, da origem de grande parte dos depósitos autuados, representada pelas duplicatas descontadas na CEF e no Banco Safra; acrescentando que seus demonstrativos foram apresentados pela recorrente antes do encerramento da ação fiscal.

Trouxe rol do que corresponderia a transferência entre contas de mesma titularidade, de cobranças de duplicatas e de duplicatas descontadas, valores cujo expurgo seria de rigor.

Aduziu pela inconstitucionalidade da taxa Selic em virtude do descompasso existente entre sua natureza e fundamentação e as relações existentes no campo tributário, bem como por falta de previsão em lei.

Pelo exposto, requereu o cancelamento de parcela dos lançamentos por terem sido formalizados após o decurso do prazo decadencial e, no caso de remanescer alguma parcela do crédito tributário lançado, que seja excluído de seu cômputo o juro com base na taxa Selic. Bem como a redução da base impositiva de acordo com os índices de lucratividade da atividade de *factoring*.

E, ainda, a exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSL dos depósitos bancários de valor individual inferior a R\$ 12.000,00, bem como a exclusão da base de cálculo do IRPJ e CSL dos valores de transferências entre contas bancárias de titularidade da recorrente.

DA DECISÃO DA DRJ

Em 24/04/2009, acordaram os julgadores da 3ª Turma da DRJ de Florianópolis, por unanimidade de votos, acatar em parte a preliminar de decadência e, no mérito, julgar procedentes em parte os lançamentos que integram o presente processo.

Acerca da decadência arguida, foi considerado o fato gerador trimestral mais antigo, 31/03/2003, em que o lançamento de IRPJ e CSL poderia ser efetuado no ano de 2003. Assim, contados 5 anos após o primeiro dia do exercício seguinte, 1º/01/2004, a data limite para constituição do crédito tributário seria 31/12/2008.

Tendo sido os autos de infração cientificados à recorrente em 13/06/2008, antes da data limite, não ocorreu decadência para nenhum fato gerador trimestral de IRPJ e CSL.

Já para os fatos geradores mensais de 31/03/2003 a 31/05/2003, afirmou-se terem sido atingidos pela decadência, tendo em vista que a ciência da recorrente se deu em 13/06/2008.

Afirmou-se, sobre o arbitramento do lucro, que a recorrente apresentou suas DIPJs nos anos-calendário de 2003 a 2006 pelas regras do Lucro Presumido, quando, na verdade, deveria tê-lo feito com base nas regras do Lucro Real. Isso porque, conforme restou claro nos autos, a recorrente possui como atividade preponderante a de fomento mercantil (*factoring*) e, portanto, está obrigada à apuração do Lucro Real, conforme previsão do art. 246, VI, do RIR/99. E, ainda, a escrituração contábil apresentada não foi considerada suficiente, razão pela qual se entendeu correto o arbitramento do lucro.

No que se refere à base de cálculo do lucro arbitrado, quando conhecida sua receita bruta, “será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 do RIR/99 e seus parágrafos, acrescidos de 20 por cento. É o que dispõe o art. 532 do RIR/99, mencionado no enquadramento legal do auto de infração, fl. 2876”.

Sobre a omissão de receitas, foi afirmado que, em caso de sua ocorrência, “o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto, segundo o regime de apuração ao qual a empresa esteja submetida, no caso, pelas regras do lucro arbitrado”.

O art. 42 da Lei 9.430/96 define que depósitos de origem não comprovada caracterizam omissão de receita, de forma que cabe ao contribuinte o ônus da prova em contrário. Não foi acatada a alegação de que deveria o fisco estabelecer o nexo causal entre os depósitos bancários e as possíveis receitas omitidas por conta da revogação do § 5º, do art. 6º, da Lei 8.021/90 pelo dispositivo retromencionado.

O mesmo entendimento foi emanado pelo 1º Conselho de Contribuintes, conforme acórdãos 104-18307 e 108-06889, cujas ementas foram trazidas aos autos.

Em sede de impugnação a recorrente apresentou documentos e demonstrativos com o fito de comprovar os créditos em suas contas bancárias. A partir dessa documentação, foram entendidos como efetivamente comprovados aproximadamente 56% dos créditos inicialmente considerados nas primeiras intimações. Trata-se de valores de cobrança de títulos e de transferências entre contas de mesma titularidade.

Portanto, foram excluídos da tributação com base no art. 42 da Lei 9.430/96 os valores apontados em planilhas de fls. 3959-verso a 3960-verso.

Os demais valores constantes às fls. 3043 a 3048 não apresentaram a vinculação adequada por diferença de datas e/ou de valores “entre as transferências mencionadas na relação apresentada com os extratos”.

Sobre as previsões do ADN Cosit 31/97 e o art. 3º do Decreto 4.524/02, ainda que regulem a base de cálculo tributação das empresas de fomento mercantil, isso não ocorre em casos de omissão de receita. Assim, não importa sua natureza de *factoring*, devendo ser tributados integralmente os valores creditados sem comprovação de origem para apuração de IRPJ, CSL, PIS e Cofins. E, acerca dos decisórios favoráveis à tese e apresentados em impugnação, acrescentou-se que surtem efeitos somente para as partes envolvidas.

Aplica-se ao PIS, à Cofins e à CSL o que decidido para o IRPJ em virtude da íntima relação de causa e efeito.

Afirmou-se não ser de competência daquela esfera daquela instância administrativa a constitucionalidade da aplicação da taxa Selic como juros de mora. E, ainda, ser cabível nos termos do art. 161, §1º, do CTN.

Dessa decisão, o Presidente da 3ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I recorre de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada do acórdão, em 19/05/09, a recorrente interpôs recurso voluntário em 17/06/09, contendo o que fora deduzido na peça impugnatória.

Acresce novo rol de transferências que seriam entre contas de mesma titularidade, além de pugnar pela posterior juntada em tempo hábil de laudo técnico, esclarecendo o funcionamento e as peculiaridades das operações, bem como comprovando todas as alegações da recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Shigueo Takata

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade (fls. 3073 e 3074). Dele, pois, conheço.

Há também remessa de ofício ou, na linguagem do PAF, recurso de ofício.

Princípio com o exame do recurso voluntário.

A recorrente argui decadência dos lançamentos de IRPJ e de CSL referentes aos fatos geradores ocorridos entre 1º/01/03 a 11/06/08, porquanto aqueles se aperfeiçoaram em 13/06/08.

Ab initio, rejeito a preliminar de mérito de decadência quanto aos fatos geradores de IRPJ e de CSL do 2º trimestre do ano-calendário de 2003 (os lançamentos se deram por arbitramento do lucro). Só se consumaram os fatos geradores do período referido em 30/06/08, de modo que, mesmo sob o manto do art. 150, § 4º, do CTN, os lançamentos se materializaram antes de escoado o prazo previsto no indicado dispositivo.

No que pertine aos fatos geradores do 1º trimestre de 2003, faz-se necessário reconhecer o entendimento veiculado pelo STJ, em sede de procedimento repetitivo. Sucede que, em face do art. 62-A, *caput*, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria MF 256/09, com a alteração da Portaria MF 586/10), o julgamento no CARF se subordina ao proferido pelo STJ, em procedimento repetitivo, conforme o art. 543-C do CPC – bem como ao emanado pelo STF, em julgamento de RE sob repercussão geral, nos termos do art. 543-B do CPC.

Em matéria de decadência de lançamento, o julgamento do REsp 973.733/SC foi afetado ao procedimento repetitivo, tendo como relator o Ministro Luiz Fux.

No acórdão a esse REsp, o STJ consagrou a exegese de que o art. 150, § 4º, do CTN só é aplicável caso haja algum pagamento de tributo sujeito a lançamento por homologação; do contrário, o prazo decadencial é o do art. 173, I, do CTN. Entretanto, o mesmo acórdão do STJ, em seu dispositivo, embora faça remissão ao art. 173, I, do CTN, proclama que o termo *a quo* do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte ao do fato gerador! Ora, este prazo não condiz com o do art. 173, I, do CTN, pelo qual o termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado, nem com o do art. 150, § 4º, do CTN.

Não diviso nos autos elementos que indiquem ter havido pagamento de IRPJ e de CSL relativos ao 1º trimestre de 2003. Não constam débitos de IRPJ e de CSL de tal período declarados na DCTF, conforme extrato de DTCF dos 4 trimestres de 2003 (fls. 2266 e 2267), e assim também no quadro resumo dos valores declarados em DCTF relativos a fatos geradores de 2003 a 2006 (fl. 2289).

Em que pese o dislate redacional contido no referido acórdão do STJ, em sede de procedimento repetitivo, diante da expressa referência ao art. 173, I, do CTN, inclusive com citações doutrinárias, parece-me que a melhor interpretação do dispositivo do acórdão é o de reconhecer a aplicabilidade do art. 173, I, nos termos do CTN, pois a literalidade redacional do contido no mesmo dispositivo não tem ponto nenhum com termo inicial previsto no CTN.

Outrossim, por ser aplicável o prazo do art. 173, I, do CTN, *rejeito* a preliminar de mérito de decadência dos lançamentos referentes aos fatos geradores de IRPJ e de CSL do 1º trimestre de 2003.

Prossigo, com a apreciação das preliminares de nulidade.

Alega a recorrente a nulidade dos lançamentos de IRPJ e de CSL, por ser incabível o arbitramento do lucro. Isso porque não resultou caracterizada a imprestabilidade de sua escrituração contábil, e diante da farta documentação apresentada durante o procedimento fiscal, em face do que se denunciava a suficiência para apuração do lucro real.

Ainda, esses lançamentos estariam inquinados de nulidade, pois seria inadmissível a cumulação de arbitramento do lucro com a presunção de omissão de receitas, invocando para tanto dois julgados do antigo 1º Conselho de Contribuintes e um da CSRF.

A recorrente apurava o IRPJ e a CSL sob o regime do lucro presumido. Sabidamente é vedada a apuração do lucro sob tal regime para pessoas jurídicas que desenvolvam a atividade de *factoring*, conforme o art. 14, VI, da Lei 9.718/98 e reproduzido no art. 246, VI, do RIR/99.

Como se vê do Termo de Verificação Fiscal, constituiu motivo para o arbitramento do lucro o fato de a recorrente desenvolver atividades de *factoring*, estando-lhe, pois, vedada a apuração do lucro presumido.

Diante disso, mesmo que a escrituração contábil da recorrente não se revele imprestável, caberia o arbitramento do lucro?

O lucro líquido é o ponto de partida para apuração do lucro real, não é seu termo final. Há ajustes a serem feitos, ordinariamente, na determinação do lucro real. Ademais, sem opção exercida pela contribuinte de apuração anual, o lucro líquido, ponto de partida para determinação do lucro real, é o trimestral.

Esse é o sentido, a meu ver, de o art. 47, IV, da Lei 8.981/95, reproduzido no art. 530, IV, do RIR/99, prever como hipótese de arbitramento do lucro a opção indevidamente exercida para apuração do lucro presumido, como pressuposto de fato distinto do da imprestabilidade da escrituração contábil.

Constato que o autuante lançou como motivo para o arbitramento também a imprestabilidade da escrituração contábil, por conta da ausência dos registros contábeis correspondentes a parte das movimentações financeiras.

Mesmo sob admissão de prestabilidade da escrita contábil, *i.e.*, que a movimentação financeira não escriturada, nomeadamente a representativa de receitas auferidas, fosse de montante não significativo a ponto de tornar imprestável a escrituração, trata-se de motivo adicional ao outro já mencionado.

Não atino, portanto, com a nulidade dos lançamentos à guisa do arbitramento do lucro efetuado pelo autuante, em face da indevida opção pelo lucro presumido, nos termos dos arts. 246, VI e 530, IV, do RIR/99.

De outra parte, não diviso nulidade na cumulação do arbitramento do lucro com a presunção legal de omissão de receitas do art. 42 da Lei 9.430/96.

Em face do montante considerado pelo autuante como receitas omitidas presumidamente em relação ao total das receitas, o que vitimaria de nulidade os lançamentos seria simplesmente exigir o IRPJ e a CSL sobre as receitas presumidamente omitidas, sem considerar as presumidas despesas e custos incorridos. É como entendo.

Superada a questão do lucro real, mesmo que se verse sobre presunção legal de omissão de receitas, o arbitramento do lucro é de rigor, pois nele se consideram as despesas e os custos presumidamente incorridos.

Pelas razões deduzidas, *rejeito* as nulidades dos lançamentos com fundamento nas alegações comentadas.

Há outro argumento para nulidade dos lançamentos em questão articulado pela recorrente, mas disso tratarei conjuntamente com a questão do *quantum* das receitas presumidamente omitidas.

Passo ao exame do mérito em senso estrito.

Invoca a recorrente que as despesas de PIS e de COFINS devem ser deduzidas da apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL.

Diante do arbitramento do lucro, que, como já apreciado, não merece ser rechaçada, despropositada a dedução das despesas referidas.

Nego provimento ao recurso, pois, sobre a questão.

Aduz a recorrente que a atividade por ela desenvolvida é de *factoring*, e que seu dia a dia se resume no seguinte. Pega as duplicatas das empresas em dificuldade e as *desconta* em instituições financeiras que, com exceção do Banco Safra S.A., não são bancos comerciais ou múltiplos com carteira comercial. *Paga às empresas o valor descontado* nas instituições financeiras. Como a maioria não é banco comercial ou múltiplo com carteira comercial, a recorrente ostenta grande número de transferências financeiras entre contas de sua titularidade, para, após tais transferências internas, transferir os recursos a terceiros, as empresas que endossaram as duplicatas (fls. 3083 e 3084).

Noutro ponto, a recorrente acentua que sua receita corresponde à diferença entre o valor de face dos títulos de crédito (duplicatas) e o valor pago aos alienantes de tais títulos, o que representa a receita bruta da atividade de *factoring*, no caso, da recorrente (fls. 3084, 3089, 3093, 3104).

A primeira descrição das operações efetuadas pela recorrente não comunga com a segunda delas.

Ora, se a receita bruta da recorrente, como *factoring*, é a diferença entre o valor de face das duplicatas e o valor pago às endossantes das duplicatas (as empresas em

dificuldade financeira), como se pode falar de desconto de duplicatas pela recorrente e transferência do valor descontado às endossantes das duplicatas?

Não faz sentido.

Seguindo-se a primeira descrição das operações, pode ser que as duplicatas tenham sido endossadas à recorrente, e esta as tenha descontado nas instituições financeiras, transferindo aos primeiros endossantes *valor inferior* ao recebido nos descontos bancários.

Mas isso significa para as empresas um custo elevadíssimo de juros, pois estariam pagando, além dos juros do desconto bancário, juros à recorrente. O que se justifica se tais empresas não conseguem crédito bancário, via negócio jurídico descontário. A recorrente afirma que referidas empresas não podem obter crédito junto aos bancos para desconto das duplicatas.

O comum em *factoring* é o endosso das duplicatas à *factoring* que, com recursos próprios, paga preço aos endossantes, com deságio, assumindo a *factoring* os riscos da solvência das duplicatas.

No deságio estão incluídos os custos de oportunidade e do risco de crédito. São os juros que correspondem à receita da *factoring*. Ainda que sob o regime cambial ou mesmo cambiariforme o endosso implique o direito de regresso contra o endossante, e isso possa ser objeto de discussão, o negócio jurídico do *factoring* (nomeadamente no *conventional factoring*) foi acomodado de molde a que o endossante não responda pela *bonitas* (solvência), mas somente pela *veritas* (existência do crédito). Evidentemente, não seria passível de discussão o direito de regresso contra o endossante pela *factoring*, pois, mesmo no regime jurídico cambial, são oponíveis as exceções entre as próprias partes.

Enfim, mas *se admita* que a própria *factoring* capte recursos mediante o desconto das duplicatas - o que implica dois endossos (o dela para o banco e anteriormente o da empresa para a *factoring*). Certo é que, assim sendo, a aplicação dos recursos terá uma taxa maior que a de captação. Ou seja, o preço pago às empresas será menor que o recebido pelo desconto das duplicatas junto aos bancos.

A diferença entre o valor de face das duplicatas e o preço pago às empresas corresponderá à receita da *factoring*. Secundando-se a primeira descrição da recorrente, a diferença entre o valor de face das duplicatas e o valor dos descontos delas nos bancos representará despesa de descontos ou despesa de captação da *factoring*.

Admitindo-se a primeira descrição feita pela recorrente, os lançamentos contábeis poderiam ser os ora sitentizados, com números hipotéticos:

Débito – duplicatas a receber	100
a Crédito – valores a pagar às empresas	90
a Crédito – receita de <i>factoring</i>	10

Pelo desconto das duplicatas pela recorrente:

Débito – bancos	95
-----------------	----

Débito – despesa de descontos ou de captação 5
a Crédito – duplicatas a receber 100

Pelo pagamento do preço às empresas:

Débito – valores a pagar às empresas 90
a Crédito – bancos 90

A receita de *factoring* relativa às duplicatas transferidas à recorrente seria de 10. A despesa de captação relativa aos descontos das duplicatas (despesa da *factoring*) seria de 5.

Caso o sacado e aceitante (devedor das duplicatas – devedor das duplicatas) não honre o pagamento no vencimento, seguir-se-ia o seguinte lançamento:

Débito – duplicatas vencidas a receber 100
a Crédito – bancos 100

Há ainda a hipótese de que os descontos das duplicatas tenham sido feitos pelas próprias empresas, atuando como avalista a *factoring*, para se conseguir o desconto das duplicatas junto aos bancos. Em que pese isso nem ser dito pela recorrente.

A recorrente indica por totais mensais créditos em suas contas correntes bancárias no Banco Safra e na Caixa Econômica Federal, que seriam correspondentes a duplicatas descontadas, esclarecendo que anexa ao recurso quadros demonstrativos detalhando a data, valor, tipo de operação, relativos a tais descontos, além de outros descontos realizados junto ao HSBC e ao Banco Bradesco.

Do exame da documentação acostada aos autos, não vejo a comprovação alegada. Por ex., quanto ao Banco Safra, não há discriminação de valores de setembro/06, de novembro/06 e dezembro/06. Quanto ao total mensal de setembro/06 indicado no recurso, os valores discriminados na documentação anexada ao recurso são muito inferiores àquele.

Analisei não só os volumes 12 a 15, nos quais se encontram os documentos em atendimento às intimações para comprovação da origem dos créditos bancários (e também da escrituração contábil e do oferecimento à tributação). Também analisei os volumes 1 a 11, que contêm os extratos bancários apresentados pela recorrente às intimações iniciais.

Não constatei a comprovação do alegado nos volumes 12 a 15. Aliás, é feita referência à apresentação de borderôs, mas eles não constam no rol dos documentos entregues e que compõem os referidos volumes. Nos volumes 1 a 11 também sequer constam indicação nos extratos de sigla indicativa de desconto – com exceção aos volumes 1 e 2, mas que não referenciam os descontos de duplicatas alegados.

Mais. No recurso é dito que não houve o expurgo de R\$ 1.016.810,59, relativo a créditos feitos em novembro de 2006 no Banco Safra, conta 126.854-8, de descontos de duplicatas.

Ora, esse valor é superior ao total dos créditos considerados como de origem incomprovada (ou não escriturados, não oferecidos à tributação) pelo autuante quanto a novembro de 2006, os quais totalizam R\$ 749.263,62 (fls. 2839 e 2840). Os créditos assim considerados pelo autuante (total de R\$ 749.263,62 - novembro de 2006), se encontram, inclusive, individualizados, e inclui créditos na CEF e no HSBC.

Registro que o total de créditos bancários reputados como receitas omitidas por presunção legal foi de R\$ 31.677.191,99. A intimação inicial para a comprovação da origem dos créditos discriminados individualmente continha o total de R\$ 72.551.632,57 (fls. 2107 a 2169). Após o primeiro “lote” de documentos apresentados pela recorrente, consideraram-se comprovados R\$ 27.742.274,18, com nova intimação, para comprovação dos R\$ 44.827.358,39 restantes (fls. 2584 a 2618). Com a apresentação dos documentos para a comprovação requerida, remanesceram os R\$ 31.677.191,99, tratados pelo autuante como receitas omitidas presumidamente (planilha de fls. 2813 a 2841, conforme o próprio TVF que integra os lançamentos).

Posto isso tudo, nego provimento ao recurso na questão da incorreção das receitas presumidamente omitidas correspondentes a valor das duplicatas descontadas.

Outra questão articulada pela recorrente é a seguinte.

As receitas presumidamente omitidas, mesmo à luz do art. 42 da Lei 9.430/96, jamais podem ser o montante total dos créditos bancários.

Tanto assim que o próprio ADN Cosit 31/97 previu que a receita bruta das *factorings*, quanto à aquisição de créditos, é a diferença entre o valor de face dos títulos de crédito ou direitos creditórios adquiridos e o preço pago pelas suas aquisições. E, no mesmo sentido, o art. 10, § 3º, do Decreto 4.524/10, ao regulamentar o PIS e a Cofins, dispõe que a receita bruta das *factorings*, em relação à aquisição de créditos, é a diferença entre o valor de face dos títulos de crédito ou direitos creditórios e o valor de suas aquisições.

Ainda, argui a recorrente que, sobre ser receita bruta de *factoring* a diferença ora referenciada, há informações técnicas idôneas a revelar o modo de quantificação dessa receita. É o chamado fator de compra das *factorings* divulgado pela Anfac, e que é divulgado no site da Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil – *Factoring* (Anfac). E a recorrente colaciona a série histórica do Fator Anfac, mês a mês.

Pois bem.

Não há como conceber que a receita da atividade de *factoring* seja o total dos depósitos bancários, com expurgo de transferências entre contas de mesma titularidade e eventualmente de créditos captados (com a exceção já apreciada alhures).

Não resulta dúvida de que a receita de *factoring* decorrente da aquisição de créditos é a diferença entre o valor a receber ou recebido e o preço pago pela aquisição dos créditos (mesmo no *maturity factoring*, que não tem prática no País, predomina a doutrina de nele há transferência do risco de crédito: a diferença com o convencional é o pagamento do preço de aquisição se dar só no vencimento dos créditos).

Diversamente às atividades de vendas de mercadorias ou de pura prestação de serviços ou da combinação de ambos, na atividade de *factoring*, o valor dos créditos bancários não representa, nem presumidamente, receita bruta.

Na venda de mercadorias, receita bruta é o preço de venda, de modo que é concebível presumir os créditos bancários como a receita bruta não só auferida como recebida. O custo das mercadorias é contabilmente registrado em conta de resultado devedora, a conta de CMV (custo de mercadorias vendidas), ou seja, distinta do da receita. O mesmo se processa, com as devidas adaptações, na prestação de serviços pura ou mesmo na combinação dessa com a venda de mercadorias.

Não por menos que o coeficiente de arbitramento do lucro (IRPJ), na venda de mercadorias (excetuados combustíveis) é de 8% da receita conhecida acrescidos de 20%. O coeficiente de lucro presumido é de 8% da receita bruta, para fins de IRPJ. Já, na prestação de serviços, em geral, o coeficiente de presunção de lucro é de 32% da receita bruta, e o de arbitramento é de 32% acrescidos de 20% (IRPJ).

Não é o que se processa com a atividade de *factoring*, seja econômica, como contabilmente. A *receita bruta* da atividade de *factoring* decorrente da aquisição de créditos é a *diferença* entre o *valor de face dos títulos de crédito* e o *preço pago por eles*.

É óbvio que, a par do preço de aquisição das duplicatas, que *não é despesa* nem custo da *factoring*, mas compõe a apuração da própria receita bruta dela (representada pela diferença entre o valor de face das duplicatas e o preço por elas pago), há despesas nas quais a *factoring* incorre.

Daí que o coeficiente de presunção do lucro das *factorings*, independentemente de haver de receita de prestação de serviços típica de *factoring* (gerenciamento dos recebíveis das empresas, cuidando de seus fluxos de caixa, inclusive da cobrança de duplicatas que não sejam adquiridas pela *factoring*), é de 32% da receita bruta. E, portanto, o coeficiente de arbitramento do lucro, para apuração do IRPJ, é de 38,4% (32% acrescidos de 20%).

Correta, pois, a meu ver, a interpretação dada pelo ADN Cosit 31/97¹, e mantida pelo art. 10, § 3º, da Instrução Normativa SRF 247/02, que revogou aquele ADN Cosit:

¹ Ato Declaratório Normativo COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO - COSIT nº 31 de 24.12.1997

O Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, no uso das atribuições que lhe confere o item II da Instrução Normativa SRF nº 34, de 18 de setembro de 1974, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, nos arts. 28, § 1º, alínea "c 4" e 36, inciso XV, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, e pelo art. 58 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996,

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de julgamento e aos demais interessados que:

I - a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Confins, das empresas de fomento comercial (*factoring*) é o valor do faturamento mensal, assim entendido, a receita bruta auferida com a prestação cumulativa e contínua de serviços:

- a) de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos;
- b) de administração de contas a pagar e a receber; e
- c) de aquisição de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou prestação de serviços:

II - na hipótese da alínea "c" do inciso anterior, o valor da receita a ser computado é o valor da diferença entre o valor de aquisição e o valor da face do título ou direito adquirido.

Art. 10. As pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, observado o disposto no art. 9º, têm como base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins o valor do faturamento, que corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade por elas exercidas e da classificação contábil adotada para a escrituração das receitas.

(...)

*§ 3º. Nas aquisições de direitos creditórios, resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuadas por empresas de fomento comercial (Factoring), a **receita bruta** corresponde à diferença verificada entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido.*

Também, o Decreto 4.524/02, que regulamentou o PIS e a Cofins, prevê nos mesmos termos o que seja receita bruta da atividade de *factoring*, em seu art. 10, § 3º:

Art. 10. As pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, observado o disposto no art. 9º, têm como base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins o valor do faturamento, que corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade por elas exercidas e da classificação contábil adotada para a escrituração das receitas (Lei Complementar nº 70, de 1991, art. 1º, Lei nº 9.701, de 1998, art. 1º, Lei nº 9.715, de 1998, art. 2º, Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, art. 5º, e Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º e 3º).

(...)

*§ 3º. Nas aquisições de direitos creditórios, resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuadas por empresas de fomento comercial (Factoring), a **receita bruta** corresponde à diferença verificada entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido.*

Igualmente correta a interpretação dada pelo ADN Cosit 51/94, no que concerne à *materialidade* da receita das *factorings*.

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso de suas atribuições, e com base no que dispõem os arts. 226 e 242 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994, declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal e aos demais interessados que:

I - a diferença entre o valor de face e o valor de venda oriunda da alienação de duplicata a empresa de fomento comercial (factoring), será computada como despesa operacional, na data da transação;

*II - a **receita** obtida pelas empresas de factoring, **representada pela diferença entre a quantia expressa no título de crédito adquirido e o valor pago**, deverá ser reconhecida, para efeito de apuração do lucro líquido do período-base, na data da operação.*

De outra parte, o que se afigura *ilegal* no ADN Cosit 51/94 é o reconhecimento *imediato, i.e., no momento da aquisição dos títulos de crédito*, da *receita bruta* em comentário, no caso de *conventional factoring* (no qual o pagamento do preço de aquisição de créditos vincendos se dá no momento dessa aquisição).

Por se tratar de créditos vincendos, tal receita deve ser reconhecida, por regime de competência, *pro rata tempore* – até porque não se trata de receita de prestação de serviços.

Apesar disso, essa questão não interfere no dissídio, por conta do art. 41, § 1º, da Lei 9.430/96.

Por outro lado, há os índices de faturamento das *factorings apurados e divulgados* pela Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil – *Factoring* (Anfac). É o *fator de compra dos títulos de crédito* ou direitos creditórios levantado pela Anfac em relação às *factorings*. É o chamado Fator Anfac.

O Fator Anfac permite estabelecer a presunção da receita bruta das *factorings* quanto à aquisição das duplicatas. É o percentual médio correspondente à diferença entre o valor de face dos títulos de crédito e o preço de suas aquisições.

Ele expressa os índices de faturamento, apurados e divulgados pela Anfac, para a modalidade do *conventional factoring*, como se dá no caso vertente.

Assim, o fator de compra dos títulos de crédito (Fator Anfac) exprime o deságio na aquisição dos títulos. No deságio estão incluídos os custos de oportunidade e do risco de crédito. São os juros que correspondem à receita da *factoring*.

No *maturity factoring*, que *não tem prática no País*, o pagamento dos créditos adquiridos se dá só no vencimento deles, sendo majoritária a doutrina reconhecendo que também aí o “alienante” dos títulos não responde pela *bonitas* (solvência), ou seja, também se transfere o risco de crédito. Evidentemente, se houvesse prática corrente no País, seu fator de compra seria bem menor do que o em comentário, *i.e.*, o deságio seria *bem inferior* e, pois, a receita seria *bem menor*.

De todo o exposto, não vejo como se possa considerar como receitas presumidamente omitidas o total dos créditos bancários, impondo-se *interpretar* a presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/96 *em seus devidos termos*, de molde a não colidir com a realidade incontestável.

Aliás, a presunção legal em questão é relativa, e no caso vertente, de atividade de *factoring*, essa presunção se estabelece *nos moldes do que se possa presumidamente*, com o perdão da redundância, *considerar como receita bruta*.

Assim, *o que se pode presumir como receita omitida* é o valor dos créditos bancários, feitos os devidos expurgos, *com aplicação do Fator Anfac*. Ou seja, é o resultado da aplicação do Fator Anfac nas suas média trimestrais sobre o valor dos créditos bancários referidos trimestrais.

Portanto, sobre a questão que ora se discute, *assiste razão* à recorrente.

Questão que se põe é se se encontram vitimados de nulidade os lançamentos, por ter considerado como receitas omitidas por presunção legal o total dos créditos, com expurgos devidos, *ao invés* de serem apuradas as receitas omitidas por presunção legal mediante a aplicação do *fator de compra Anfac* sobre aqueles créditos. Tal é a questão da nulidade posta pela recorrente.

A situação aqui é semelhante ao da falta de certos expurgos da presunção legal de receitas omitidas, como de transferências entre contas de mesma titularidade. Em tais hipóteses, tenho entendido que a ausência de tais expurgos na apuração da receita presumidamente omitida não é vício bastante a inquinar de nulidade os lançamentos, cabendo a redução das receitas consideradas omitidas.

Se se tratasse, por ex., de aplicação de coeficiente de arbitramento do lucro equivocado, ainda que o coeficiente aplicado seja menor do que teria cabimento na correção jurídica, aí, sim, o vício que contaminaria o lançamento o fulminaria de nulidade, a meu ver.

Foi o que sucedeu num feito de minha relatoria, em que reconheci a nulidade do lançamento, num caso em que fora aplicado o coeficiente de 9,6% quando o correto seria o de 38,4%, e que foi consagrado no Acórdão nº 1103-00.030, da sessão de 26/08/09.

Disso é muito distinta a hipótese ora em dissídio.

Não se trata propriamente de interpretação do tipo de atividade desenvolvida com consequente aplicação de prescrição distorcida.

A *interpretação da atividade foi correta* no presente caso, assim como a *aplicação da hipótese legal presuntiva* de omissão de receitas. O desvio foi considerar maior a omissão de receitas presumida, mesmo com a aplicação da hipótese presuntiva legal. Deveria ter aplicado a hipótese de presunção reduzindo-se ao fator de compra apurado pela Anfac sobre o valor dos depósitos. Daí a semelhança ao caso de falta de expurgos devidos, na presunção de omissão de receitas.

A distinção é sutil.

O vício aqui presente *não é propriamente de aplicação da hipótese legal presuntiva*, mas de apuração do pressuposto de fato em face da peculiaridade que o permeia, de molde a se impor a interpretação que *concilie o protótipo legal com a coloração da realidade peculiar*. Assim, não me parece ser o caso de nulidade dos lançamentos; o vício não atinge seu motivo mesmo no seu sentido mais amplo.

Por tais razões, *rejeito* a alegada nulidade dos lançamentos, posta como questão ora enfrentada.

Sob a mesma linha de considerações, é *impositiva* a *redução* das receitas omitidas por presunção legal, as quais, como já disse, devem corresponder ao valor dos créditos bancários, com os devidos expurgos, com *aplicação do Fator Anfac*.

Precisamente, devem ser o resultado da aplicação do Fator Anfac nas suas média trimestrais sobre o valor dos créditos bancários referidos trimestrais.

Esse entendimento – receitas omitidas ser o resultado da aplicação do Fator Anfac – é consagrado em inúmeros julgados do antigo 1º Conselho de Contribuintes, dos quais

cito: os Acórdãos nº 103-22.502, nº 103-22.584, nº 103-22.987, nº 108-09.263, nº 108-09.632, nº 108-09.711, nº 108-09.796, nº 105-15.808. Também cito o Acórdão nº 1803-00.0249, da 3ª Turma Especial da 1ª Seção do CARF.

A título exemplário, transcrevo excertos das ementas do Acórdão nº 108-09.632, de relatoria do ilustre ex-Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber, e do Acórdão nº 103-22.584, de relatoria do ilustre ex-Conselheiro Alexandre Barbosa Jaguaribe e do Acórdão nº 103-22.502, de relatoria do ilustre ex-Conselheiro Flávio Franco Corrêa:

BASE DE CÁLCULO — APURAÇÃO DA RECEITA AUFERIDA — EMPRESA DE FACTORING — FATOR ANFAC — Existindo nos autos provas robustas de que a recorrente exerce a atividade de factoring a base tributável deve ser apurado pela aplicação, sobre o valor dos depósitos/créditos bancários, do "Fator de compra", indicador publicado diariamente pela ANFAC- Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil- Factoring e que serve de referência para os negócios de fomento no país. O Fator ANFAC constitui um preço de referência para o mercado nas suas relações com as empresas clientes. O Fator é a precificação da compra de créditos, computando-se todos os itens de custeio de uma sociedade de fomento. Com este método se apura a receita efetivamente auferida. (Acórdão nº 108-09.632, grifamos)

IRPJ - CSLL - ARBITRAMENTO DE LUCROS - BASE DE CÁLCULO -DEPÓSITOS BANCÁRIOS - EMPRESAS DE FOMENTO MERCANTIL- A receita bruta das empresas de factoring corresponde à diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido, não se prestando o somatório dos depósitos bancários não contabilizados como base de cálculo de arbitramento de lucros. (Acórdão nº 103-22.987)

ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996. PESSOAS JURÍDICAS QUE EXERCEM ATIVIDADE DE FACTORING. No caso das pessoas jurídicas que exercem atividade de factoring, não há como partir do pressuposto de que os depósitos bancários, sem origem comprovada, reflitam a receita sonogada, como se presume, de ordinário, em relação às empresas comerciais ou prestadoras de serviço. Diversamente, nas pessoas jurídicas do ramo de factoring, os depósitos bancários só podem refletir os valores de face dos títulos adquiridos, enquanto a receita bruta resulta da subtração entre tais valores e as importâncias referentes à aquisição dos respectivos títulos, como orientam o ADN Cosit nº 31/97 e o artigo 10, § 3º, do Decreto nº 4.524, de 2002. Em suma, para corresponder à conceituação jurídica relativa à receita bruta da atividade de factoring, apenas os depósitos bancários não promovem a presunção de que, na ausência de comprovação de suas origens, a receita sonogada equivale, justamente, ao somatório dos referidos depósitos, no período de apuração. (Acórdão nº 103-22.502, grifamos)

Enfim, sob essa ordem de considerações e juízo, dou provimento ao recurso quanto à questão da redução da receitas presumidamente omitidas, as quais se reputam

auferidas pela *aplicação do Fator Anfac sobre o valor dos créditos bancários, após os expurgos devidos*.

Exorta a recorrente que foram consideradas indevidamente como receitas omitidas por presunção depósitos bancários de valor individual inferior a R\$ 12.000,00.

Não merece agasalho tal alegação da recorrente. A norma legal (art. 42, § 3º, II, da Lei 9.430/96) excetua da tributação como receitas omitidas presumidamente os créditos ou depósitos bancários de valor individual não superior a R\$ 12.000,00 desde que seu somatório no ano-calendário não extravase R\$ 80.000,00. E isso, somente para pessoa física. Não por menos tal exceção não figura no art. 287 do RIR/99, que é destinado às pessoas jurídicas, encontrando-se prevista somente para pessoas físicas, no art. 849, § 2º, II, do RIR/99, na conformidade da lei.

Outrossim, nego provimento ao recurso sobre essa questão.

Alega a recorrente que os valores constantes nas planilhas anexadas ao recurso voluntário são créditos decorrentes de cobrança bancária das duplicatas, devendo ser expurgados da apuração das receitas omitidas presumidamente. Afirma que tais valores pertencem aos “cedentes” dos títulos indicados nas planilhas.

Sendo a atividade da recorrente a de *factoring*, como aduz a recorrente e não controvertido pelo autuante, sua receita bruta, como já se viu, decorre fundamentalmente da diferença entre o valor de face das duplicatas e o valor pago por suas aquisições das empresas. Isso é também o afirmado pela recorrente ao controverter o que poderia representar receita presumidamente omitida.

Vale dizer, as duplicatas postas em cobrança nos bancos são, em princípio, de titularidade da *factoring*, que as adquirira das empresas, assumindo o risco de crédito, vez que sem regresso – ao menos sob o negócio jurídico de faturização – contra os endossantes das duplicatas. Custo do risco de crédito que está embutido no deságio que representa o chamado fator de compra. É o *conventional factoring* (no *maturity factoring*, que não tem prática no País, o pagamento dos créditos adquiridos se dá só no vencimento deles, sendo majoritária a doutrina reconhecendo que também aí o transferente dos títulos não responde pela *bonitas* – solvência).

Logo, não há de se falar que os créditos em comentário não compõem a apuração da receita bruta da *factoring*.

A menos que as duplicatas em questão não tenham sido adquiridas pela recorrente e que, quanto a elas, a *factoring* somente as “administre”, terceirizando a cobrança aos bancos. Em tal hipótese, os créditos não comporiam a apuração da receita bruta da *factoring*. Para isso e demais serviços de assessoria creditícia, a receita da recorrente seria um preço cobrado por prestação de serviços.

Exatamente o que alega a recorrente: que tais valores pertencem aos “cedentes” dos títulos indicados nas planilhas.

Contudo, a recorrente não traz elementos que comprovem essa afirmação – de que se trata de títulos não adquiridos pela recorrente, mas somente por ela cobrados, através da contratação dos serviços bancários. Não se confunde, também, a indicação de cedente em boletos emitidos pelos bancos a “acompanhar” as duplicatas objeto de cobrança com o titular

das duplicatas. Enfim, seria necessário que a recorrente carresse elementos estabelecendo sua ligação inequívoca com a titularidade das duplicatas, a comprovar que se cuida de valores não pertencentes à recorrente, mas às empresas credoras originais das duplicatas (as sacadoras das duplicatas). Reitero: não se confunde “cedente” constante em boletos emitidos pelos bancos com o efetivo titular das duplicatas; o que figura como “cedente” em boletos pode não ser o titular das duplicatas.

Por tais razões, nego provimento ao recurso sobre essa questão.

A recorrente acusa uma série de créditos bancários que seriam referentes a transferências entre contas de sua titularidade, juntando ao recurso planilhas indicando quais seriam os créditos e débitos correspondentes. No caso, seriam TEDs da conta no HSBC para a conta na CEF. Também, reitera as transferências entre contas de sua titularidade aduzidas na impugnação, para as quais, boa parte fora reconhecida pelo órgão julgador de origem.

Do exame da planilha anexada aos autos *com a impugnação*, em relação à parte não reconhecida pelo órgão julgador *a quo*, não localizei transferências entre as contas da recorrente. A parte reconhecida a apreciarei posteriormente, por ser objeto de recurso de ofício.

Já, analisando os extratos do HSBC e da CEF constantes nos autos, e os dados contidos na planilha trazida aos autos *com a peça recursiva* pela recorrente, constato que a maior parte se refere a transferências entre contas de mesma titularidade, como alegado pela recorrente.

Abaixo relaciono os créditos e débitos correspondentes a essas transferências entre contas de mesma titularidade, com indicação das fls. em que eles figuram nos extratos.

BANCO HSBC - TED			CEF / CRÉDITO - TED		
Valor	Data	Extrato	Valor	Data	Extrato
R\$ 80.000,00	11/3/2005	fl. 258	-R\$ 80.000,00	11/3/2005	fl. 903
R\$ 34.000,00	15/3/2005	fl. 259	-R\$ 34.000,00	15/3/2005	fl. 924
R\$ 37.000,00	22/3/2005	fl. 259	-R\$ 37.000,00	22/3/2005	fl. 944
R\$ 75.000,00	4/4/2005	fl. 260	-R\$ 75.000,00	4/4/2005	fl. 969
R\$ 63.000,00	11/4/2005	fl. 261	-R\$ 63.000,00	11/4/2005	fl. 985
R\$ 70.000,00	15/4/2005	fl. 261	-R\$ 70.000,00	15/4/2005	fl. 993
R\$ 42.000,00	18/4/2005	fl. 261	-R\$ 42.000,00	18/4/2005	fl. 999
R\$ 14.000,00	22/4/2005	fl. 262	-R\$ 14.000,00	22/4/2005	fl. 1006
R\$ 12.000,00	25/4/2005	fl. 262	-R\$ 12.000,00	25/4/2005	fl. 1014
R\$ 80.000,00	25/4/2005	fl. 262	-R\$ 80.000,00	25/4/2005	fl. 1014
R\$ 21.000,00	28/4/2005	fl. 262	-R\$ 21.000,00	28/4/2005	fl. 1022
R\$ 35.000,00	29/4/2005	fl. 263	-R\$ 35.000,00	29/4/2005	fl. 1023
R\$ 40.000,00	2/5/2005	fl. 264	-R\$ 40.000,00	2/5/2005	fl. 1031
R\$ 80.000,00	6/5/2005	fl. 265	-R\$ 80.000,00	6/5/2005	fl. 1037
R\$ 47.000,00	10/5/2005	fl. 265	-R\$ 47.000,00	10/5/2005	fl. 1049
R\$ 13.000,00	11/5/2005	fl. 265	-R\$ 13.000,00	11/5/2005	fl. 1051
R\$ 44.000,00	13/5/2005	fl. 265	-R\$ 44.000,00	13/5/2005	fl. 1053
R\$ 28.000,00	16/5/2005	fl. 265	-R\$ 28.000,00	16/5/2005	fl. 1070

R\$ 70.000,00	15/4/2005	fl. 261	-R\$ 70.000,00	15/4/2005	fl. 993
R\$ 42.000,00	18/4/2005	fl. 261	-R\$ 42.000,00	18/4/2005	fl. 999
R\$ 14.000,00	22/4/2005	fl. 262	-R\$ 14.000,00	22/4/2005	fl. 1006
R\$ 12.000,00	25/4/2005	fl. 262	-R\$ 12.000,00	25/4/2005	fl. 1014
R\$ 80.000,00	25/4/2005	fl. 262	-R\$ 80.000,00	25/4/2005	fl. 1014
R\$ 21.000,00	28/4/2005	fl. 262	-R\$ 21.000,00	28/4/2005	fl. 1022
R\$ 35.000,00	29/4/2005	fl. 263	-R\$ 35.000,00	29/4/2005	fl. 1023
R\$ 40.000,00	2/5/2005	fl. 264	-R\$ 40.000,00	2/5/2005	fl. 1031
R\$ 80.000,00	6/5/2005	fl. 265	-R\$ 80.000,00	6/5/2005	fl. 1037
R\$ 47.000,00	10/5/2005	fl. 265	-R\$ 47.000,00	10/5/2005	fl. 1049
R\$ 13.000,00	11/5/2005	fl. 265	-R\$ 13.000,00	11/5/2005	fl. 1051
R\$ 44.000,00	13/5/2005	fl. 265	-R\$ 44.000,00	13/5/2005	fl. 1053
R\$ 28.000,00	16/5/2005	fl. 265	-R\$ 28.000,00	16/5/2005	fl. 1070
R\$ 40.000,00	17/5/2005	fl. 265	-R\$ 40.000,00	17/5/2005	fl. 1073
R\$ 64.000,00	20/5/2005	fl. 266	-R\$ 64.000,00	20/5/2005	fl. 1079
R\$ 32.000,00	23/5/2005	fl. 266	-R\$ 32.000,00	23/5/2005	fl. 1087
R\$ 24.000,00	24/5/2005	fl. 266	-R\$ 24.000,00	24/5/2005	fl. 1089
R\$ 15.000,00	25/5/2005	fl. 266	-R\$ 15.000,00	25/5/2005	fl. 1095
R\$ 45.000,00	30/5/2005	fl. 267	-R\$ 45.000,00	30/5/2005	fl. 1098
R\$ 64.000,00	31/5/2005	fl. 267	-R\$ 64.000,00	31/5/2005	fl. 1106
R\$ 26.000,00	1/6/2005	fl. 268	-R\$ 26.000,00	1/6/2005	fl. 1109
R\$ 17.000,00	2/6/2005	fl. 268	-R\$ 17.000,00	2/6/2005	fl. 1115
R\$ 40.000,00	6/6/2005	fl. 169	-R\$ 40.000,00	6/6/2005	fl. 1116
R\$ 38.000,00	7/6/2005	fl. 169	-R\$ 38.000,00	7/6/2005	fl. 1124
R\$ 25.000,00	9/6/2005	fl. 169	-R\$ 25.000,00	9/6/2005	fl. 1128
R\$ 29.000,00	10/6/2005	fl. 169	-R\$ 29.000,00	10/6/2005	fl. 1131
R\$ 34.000,00	13/6/2005	fl. 169	-R\$ 34.000,00	13/6/2005	fl. 1134
R\$ 42.000,00	17/6/2005	fl. 270	-R\$ 42.000,00	17/6/2005	fl. 1141
R\$ 29.000,00	21/6/2005	fl. 270	-R\$ 29.000,00	21/6/2005	fl. 1149
R\$ 40.000,00	27/6/2005	fl. 271	-R\$ 40.000,00	27/6/2005	fl. 1160
R\$ 33.000,00	27/6/2005	fl. 271	-R\$ 33.000,00	27/6/2005	fl. 1160
R\$ 57.000,00	29/6/2005	fl. 271	-R\$ 57.000,00	29/6/2005	fl. 1173
R\$ 15.000,00	30/6/2005	fl. 271	-R\$ 15.000,00	30/6/2005	fl. 1178
R\$ 32.000,00	1/7/2005	fl. 272	-R\$ 32.000,00	1/7/2005	fl. 1180
R\$ 25.000,00	4/7/2005	fl. 272	-R\$ 25.000,00	4/7/2005	fl. 1182
R\$ 43.000,00	4/7/2005	fl. 272	-R\$ 43.000,00	4/7/2005	fl. 1182
R\$ 36.000,00	5/7/2005	fl. 272	-R\$ 36.000,00	5/7/2005	fl. 1187
R\$ 20.000,00	6/7/2005	fl. 273	-R\$ 20.000,00	6/7/2005	fl. 1189
R\$ 27.700,00	7/7/2005	fl. 273	-R\$ 27.700,00	7/7/2005	fl. 1193
R\$ 33.000,00	12/7/2005	fl. 273	-R\$ 33.000,00	12/7/2005	fl. 1210
R\$ 20.200,00	13/7/2005	fl. 273	-R\$ 20.200,00	13/7/2005	fl. 1214
R\$ 19.000,00	15/7/2005	fl. 274	-R\$ 19.000,00	15/7/2005	fl. 1221
R\$ 23.000,00	19/7/2005	fl. 274	-R\$ 23.000,00	19/7/2005	fl. 1225
R\$ 35.000,00	21/7/2005	fl. 274	-R\$ 35.000,00	21/7/2005	fl. 1232

R\$ 34.000,00	22/7/2005	fl. 275	-R\$ 34.000,00	22/7/2005	fl. 1236
R\$ 56.000,00	25/7/2005	fl. 275	-R\$ 56.000,00	25/7/2005	fl. 1242
R\$ 24.000,00	26/7/2005	fl. 275	-R\$ 24.000,00	26/7/2005	fl. 1249
R\$ 11.000,00	28/7/2005	fl. 275	-R\$ 11.000,00	28/7/2005	fl. 1255
R\$ 27.000,00	1/8/2005	fl. 276	-R\$ 27.000,00	1/8/2005	fl. 1263
R\$ 25.000,00	2/8/2005	fl. 276	-R\$ 25.000,00	2/8/2005	fl. 1263
R\$ 14.000,00	3/8/2005	fl. 276	-R\$ 14.000,00	3/8/2005	fl. 1264
R\$ 10.000,00	5/8/2005	fl. 277	-R\$ 10.000,00	5/8/2005	fl. 1267
R\$ 18.000,00	5/8/2005	fl. 277	-R\$ 18.000,00	5/8/2005	fl. 1267
R\$ 14.000,00	10/8/2005	fl. 277	-R\$ 14.000,00	10/8/2005	fl. 1273
R\$ 9.500,00	11/8/2005	fl. 277	-R\$ 9.500,00	11/8/2005	fl. 1274
R\$ 36.000,00	12/8/2005	fl. 278	-R\$ 36.000,00	12/8/2005	fl. 1289
R\$ 39.000,00	15/8/2005	fl. 278	-R\$ 39.000,00	15/8/2005	fl. 1293
R\$ 27.500,00	16/8/2005	fl. 278	-R\$ 27.500,00	16/8/2005	fl. 1295
R\$ 30.500,00	17/8/2005	fl. 278	-R\$ 30.500,00	17/8/2005	fl. 1297
R\$ 14.500,00	18/8/2005	fl. 278	-R\$ 14.500,00	18/8/2005	fl. 1300
R\$ 10.000,00	22/8/2005	fl. 279	-R\$ 10.000,00	22/8/2005	fl. 1281
R\$ 16.000,00	23/8/2005	fl. 279	-R\$ 16.000,00	23/8/2005	fl. 1283
R\$ 38.500,00	25/8/2005	fl. 279	-R\$ 38.500,00	25/8/2005	fl. 1285
R\$ 42.800,00	29/8/2005	fl. 279	-R\$ 42.800,00	29/8/2005	fl. 1306
R\$ 14.000,00	30/8/2005	fl. 280	-R\$ 14.000,00	30/8/2005	fl. 1308
R\$ 10.500,00	31/8/2005	fl. 280	-R\$ 10.500,00	31/8/2005	fl. 1309
R\$ 33.700,00	2/9/2005	fl. 281	-R\$ 33.700,00	2/9/2005	fl. 1315
R\$ 21.000,00	5/9/2005	fl. 281	-R\$ 21.000,00	5/9/2005	fl. 1320
R\$ 30.600,00	6/9/2005	fl. 292	-R\$ 30.600,00	6/9/2005	fl. 1321
R\$ 27.000,00	9/9/2005	fl. 292	-R\$ 27.000,00	9/9/2005	fl. 1323
R\$ 34.300,00	9/9/2005	fl. 292	-R\$ 34.300,00	9/9/2005	fl. 1323
R\$ 17.500,00	12/9/2005	fl. 292	-R\$ 17.500,00	12/9/2005	fl. 1333
R\$ 30.280,00	13/9/2005	fl. 292	-R\$ 30.280,00	13/9/2005	fl. 1334
R\$ 26.900,00	14/9/2005	fl. 292	-R\$ 26.900,00	14/9/2005	fl. 1335
R\$ 32.600,00	15/9/2005	fl. 292	-R\$ 32.600,00	15/9/2005	fl. 1337
R\$ 27.500,00	16/9/2005	fl. 293	-R\$ 27.500,00	16/9/2005	fl. 1340
R\$ 43.000,00	19/9/2005	fl. 293	-R\$ 43.000,00	19/9/2005	fl. 1344
R\$ 35.500,00	22/9/2005	fl. 293	-R\$ 35.500,00	22/9/2005	fl. 1350
R\$ 18.000,00	27/9/2005	fl. 284	-R\$ 18.000,00	27/9/2005	fl. 1353
R\$ 23.000,00	29/9/2005	fl. 284	-R\$ 23.000,00	29/9/2005	fl. 1359
R\$ 11.000,00	30/9/2005	fl. 284	-R\$ 11.000,00	30/9/2005	fl. 1362
R\$ 44.000,00	3/10/2005	fl. 285	-R\$ 44.000,00	3/10/2005	fl. 1369
R\$ 36.000,00	4/10/2005	fl. 285	-R\$ 36.000,00	4/10/2005	fl. 1371
R\$ 22.000,00	5/10/2005	fl. 285	-R\$ 22.000,00	5/10/2005	fl. 1371
R\$ 42.800,00	6/10/2005	fl. 285	-R\$ 42.800,00	6/10/2005	fl. 1372
R\$ 63.000,00	7/10/2005	fl. 285	-R\$ 63.000,00	7/10/2005	fl. 1378

R\$ 27.000,00	11/10/2005	fl. 286	-R\$ 27.000,00	11/10/2005	fl. 1388
R\$ 21.000,00	13/10/2005	fl. 286	-R\$ 21.000,00	13/10/2005	fl. 1390
R\$ 58.300,00	14/10/2005	fl. 286	-R\$ 58.300,00	14/10/2005	fl. 1393
R\$ 19.000,00	17/10/2005	fl. 286	-R\$ 19.000,00	17/10/2005	fl. 1398
R\$ 52.000,00	18/10/2005	fl. 286	-R\$ 52.000,00	18/10/2005	fl. 1398
R\$ 25.000,00	19/10/2005	fl. 287	-R\$ 25.000,00	19/10/2005	fl. 1403
R\$ 7.600,00	20/10/2005	fl. 287	-R\$ 7.600,00	20/10/2005	fl. 1404
R\$ 19.000,00	21/10/2005	fl. 287	-R\$ 19.000,00	21/10/2005	fl. 1407
R\$ 13.800,00	24/10/2005	fl. 287	-R\$ 13.800,00	24/10/2005	fl. 1412
R\$ 15.000,00	25/10/2005	fl. 287	-R\$ 15.000,00	25/10/2005	fl. 1413
R\$ 11.000,00	26/10/2005	fl. 287	-R\$ 11.000,00	26/10/2005	fl. 1415
R\$ 41.200,00	1/11/2005	fl. 289	-R\$ 41.200,00	1/11/2005	fl. 1424
R\$ 7.500,00	25/11/2005	fl. 291	-R\$ 7.500,00	25/11/2005	fl. 1465
Total a ser expurgado:				R\$ 3.296.780,00	

Diante desse exame, dou provimento parcial ao recurso sobre a questão da transferência entre contas de mesma titularidade, para expurgar do valor que serve de base de cálculo para apuração das receitas omitidas, o montante de R\$ 3.296.780,00.

Invoca a recorrente, ainda, ilegalidade da taxa Selic dos juros moratórios sobre os tributos devidos e inconstitucionalidade da multa de ofício de 75%.

A aplicabilidade da taxa Selic para juros moratórios já é questão sumulada pelo CARF, conforme o enunciado de sua Súmula nº 4:

Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Já, a questão da constitucionalidade da multa de ofício de 75%, estabelecida por norma legal (art. 44, I, da Lei 9.430/96, com a redação da Lei 11.488/07), é matéria que não pode ser enfrentada por este órgão julgador, conforme o art. 26-A do Decreto 70.235/72 c/ a redação da Lei 11.941/09, e a Súmula CARF nº 2:

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

Outrossim, nego provimento ao recurso sobre essas questões.

Tudo quanto ficou deduzido *se estende aos lançamentos de PIS e de Cofins* (exceto, evidentemente, arbitramento do lucro, dedução de despesas de PIS e de Cofins e decadência), que se deram sob mesmos suportes fáticos das exigências de IRPJ e de CSL (reflexos a estes). Mas o *Fator Anfac* aplicável, no caso, é o *apurado mensalmente*.

Sob essa ordem de considerações e juízo, *dou provimento parcial* ao recurso voluntário para *expurgar* o valor de R\$ 3.296.780,00 do montante que foi considerado como *receitas presumidamente omitidas* e *as reduzir para o seguinte: o resultado da aplicação do*

fator de compra Anfac, conforme abaixo relacionado, sobre o montante líquido do expurgo suprarreferido.

Fator de compra Anfac (média trimestral – 2003 e 2004)	
1º trimestre de 2003	4,41%
2º trimestre de 2003	4,41%
3º trimestre de 2003	4,34%
4º trimestre de 2003	4,26%
1º trimestre de 2004	4,35%
2º trimestre de 2004	4,40%
3º trimestre de 2004	4,42%
4º trimestre de 2004	4,49%

Fator de compra Anfac (média trimestral – 2005 e 2006)	
1º trimestre de 2005	4,57%
2º trimestre de 2005	4,63%
3º trimestre de 2005	4,63%
4º trimestre de 2005	4,58%
1º trimestre de 2006	4,51%
2º trimestre de 2006	4,36%
3º trimestre de 2006	4,22%
4º trimestre de 2006	4,01%

Fator de compra Anfac (média mensal - 2003)	
Janeiro	4,42%
Fevereiro	4,40%
Março	4,40%
Abril	4,40%
Maio	4,43%
Junho	4,39%
Julho	4,36%
Agosto	4,34%
Setembro	4,33%
Outubro	4,28%
Novembro	4,25%
Dezembro	4,24%

Fator de compra Anfac (média mensal - 2004)	
Janeiro	4,24%
Fevereiro	4,40%
Março	4,40%
Abril	4,39%
Maio	4,40%
Junho	4,40%
Julho	4,40%
Agosto	4,42%
Setembro	4,45%
Outubro	4,46%
Novembro	4,49%
Dezembro	4,52%

Fator de compra Anfac (média mensal - 2005)	
Janeiro	4,55%
Fevereiro	4,57%
Março	4,60%
Abril	4,62%
Maio	4,63%
Junho	4,64%
Julho	4,63%
Agosto	4,63%
Setembro	4,62%
Outubro	4,61%
Novembro	4,58%
Dezembro	4,55%

Fator de compra Anfac (média mensal - 2006)	
Janeiro	4,52%
Fevereiro	4,51%
Março	4,51%
Abril	4,42%
Maio	4,35%
Junho	4,31%
Julho	4,29%
Agosto	4,24%
Setembro	4,13%
Outubro	4,06%
Novembro	3,99%
Dezembro	3,96%

RECURSO DE OFÍCIO

Passo à apreciação do recurso de ofício.

As questões objetivadas no recurso são:

- a) Decadência de PIS e de Cofins relativos a fatos geradores ocorridos de janeiro a maio de 2003;
- b) Exclusão de créditos bancários das receitas omitidas, referentes a transferências entre contas de mesma titularidade;
- c) Exclusão de créditos bancários das receitas omitidas, que seriam representativas de operação de crédito bancário.

Conforme os extratos de DCTF, de fls. 2266 e 2267, há débitos declarados de PIS e de Cofins de janeiro a dezembro de 2003, com indicação de pagamento (DARFs).

Os lançamentos em questão se aperfeiçoaram em 13/06/08, de modo que a consecução do fenômeno decadencial em relação aos fatos geradores de janeiro a maio de 2003 é de rigor, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Outrossim, nego provimento ao recurso de ofício.

Da análise dos extratos bancários contidos nos autos, da planilha anexa à impugnação e do quadro elaborado pelo órgão julgador de origem, vejo que os valores constantes no referido quadro são de transferências da conta da recorrente no Banco Safra para sua conta na Caixa Econômica Federal.

Sobre a questão, portanto, nego provimento ao recurso de ofício.

Resta o exame do expurgo dos valores que o órgão julgador *a quo* reputara como de operações de crédito, com elaboração de quadro demonstrativo dos valores indicando as fls. dos autos correspondentes aos extratos bancários e as fls. da planilha juntada com a impugnação.

Segundo o órgão julgador de origem os extratos bancários já sinalizam tratar-se de operações de crédito ao indicarem Cobrança e/ou Lib. Vinculada. Ademais, a recorrente indicara os valores que foram objeto de cobrança bancária e que compõem o total dos créditos bancários acusados nos extratos, tornando bastante verossímeis os demonstrativos apresentados pela recorrente com a impugnação.

De fato, os extratos indicam cobrança e lib. vinculada. Mas isso não é sinal de serem os valores creditados representativos de operações de crédito. Pelo contrário, a indicação é de créditos decorrentes de contratação de serviço de cobrança de duplicatas do Banco Safra e da Caixa Econômica Federal.

Ora, sendo a atividade da recorrente a de *factoring*, como aduz a recorrente e não controvertido pelo autuante, sua receita bruta, como já se viu, decorre fundamentalmente da diferença entre o valor de face das duplicatas e o valor pago por suas aquisições das

empresas – com a exceção já examinada na apreciação do recurso voluntário da questão do desconto de duplicatas. Isso é também o afirmado pela recorrente ao controverter o que poderia representar receita presumidamente omitida.

Vale dizer, as duplicatas postas em cobrança nos bancos são, em princípio, de titularidade da *factoring*, que as adquirira das empresas, assumindo o risco de crédito, vez que sem regresso – ao menos sob o negócio jurídico de faturização – contra os endossantes das duplicatas. Custo do risco de crédito que está embutido no deságio que representa o chamado fator de compra. Logo, não há de se falar que os créditos em comentário não compõem a apuração da receita bruta da *factoring*.

A menos que as duplicatas em questão não tenham sido adquiridas pela recorrente e que, quanto a elas, a *factoring* somente as “administre”, terceirizando a cobrança aos bancos. Em tal hipótese, os créditos não comporiam a apuração da receita bruta da *factoring*. Para isso e demais serviços de assessoria creditícia, a receita da recorrente seria um preço cobrado por prestação de serviços.

Essa é a alegação da recorrente: que tais valores pertencem aos “cedentes” dos títulos indicados nas planilhas.

Contudo, a recorrente não traz elementos que comprovem essa afirmação – de que se trata de títulos não adquiridos pela recorrente, mas somente por ela cobrados, através da contratação dos serviços bancários. Não se confunde, também, a indicação de cedente em boletos emitidos pelos bancos a “acompanhar” as duplicatas objeto de cobrança com o titular das duplicatas. Enfim, seria necessário que a recorrente carresse elementos estabelecendo a ligação com a titularidade das duplicatas, a comprovar que se cuida de valores não pertencentes à recorrente, mas às empresas credoras originais das duplicatas.

Por tais razões, sobre a questão em apreço, dou provimento ao recurso de ofício.

Nessa linha de considerações, *dou provimento parcial* ao recurso de ofício, para restabelecer o valor de R\$ 1.242.865,27 (base tributável), correspondente aos valores de cobrança bancária, e que deve *compor* a apuração das receitas omitidas presumidamente, mediante a *aplicação do fator de compra Anfac*.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2012

(assinado digitalmente)

Marcos Takata - Relator

Processo nº 10909.003278/2008-24
Acórdão n.º **1103-00.758**

S1-C1T3
Fl. 3.365

CÓPIA