



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

**Processo n°** 13971.004589/2009-26  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 1102-001.128 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 4 de junho de 2014  
**Matéria** IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS.  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** RALF KRUGER

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2004, 2005

ARBITRAMENTO. PERCENTUAL. FACTORING.

Na atividade de *factoring*, o percentual de arbitramento aplicável é de 38,4%, e não o de 45%, previsto para as instituições financeiras.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL**

Ano-calendário: 2004, 2005

ARBITRAMENTO. PERCENTUAL. FACTORING.

No lucro arbitrado da atividade de *factoring*, para fins de CSLL, a base de cálculo corresponde à aplicação do percentual de 32% sobre o montante das receitas.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 2004, 2005

COFINS. PERCENTUAL. FACTORING.

Na atividade de *factoring*, a alíquota aplicável é aquela das empresas em geral, e não a prevista para as instituições financeiras.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé – Presidente e Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, José Evande Carvalho Araujo, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Ricardo Marozzi Gregório, João Carlos de Figueiredo Neto, e Antonio Carlos Guidoni Filho.

## Relatório

De início, esclareça-se que todas as indicações de folhas a seguir dizem respeito à numeração digital do e-processo.

Trata-se de recurso de ofício contra acórdão proferido pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Florianópolis-SC, que possui a seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA - Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

**MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.**

Caracterizada a conduta dolosa do sujeito passivo, impõe-se ao infrator a multa qualificada prevista na legislação de regência.

ARBITRAMENTO DE LUCROS. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO CONTÁBIL E FISCAL. CABIMENTO. A inexistência de livros e documentos da escrituração comercial e fiscal impõe o arbitramento do lucro da pessoa jurídica.

**ARBITRAMENTO DE LUCROS. PERCENTUAIS.**

Às empresas que se dedicam às atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão e 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*), aplica-se o percentual de arbitramento de lucros equivalente a 32% acrescidos de 20%, perfazendo 38,4%, como determina o art. 223, inciso III, alínea ‘d’, combinado com os artigos 532 e 519 do RIR/99. Portanto, retifica-se o lançamento onde foi aplicado o percentual de 45%.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Ano-calendário: 2004, 2005

ARROLAMENTO DE BENS. O julgado limita-se à esfera de competência da autoridade julgadora administrativa, relativamente ao crédito tributário constituído de ofício, tempestivamente impugnado, não comportando análise de questões que tratam do arrolamento de bens e direitos.

**INTERPOSIÇÃO DE PESSOA.**

Uma vez que restar comprovado que os valores creditados na conta de depósito pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação das receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito.”

O caso foi assim relatado pela instância *a quo*:

Tem-se que a ação fiscalizatória teve início na contribuinte ERNA KROENKE, CPF 946.982.879-87, motivada pelo descompasso verificado entre a movimentação financeira bancária e sua declaração de rendimentos.

No decorrer dos trabalhos a Fiscalização constatou que as contas bancárias de titularidade da sra. ERNA, mantidas no Banco do Brasil e Besc, eram movimentadas por RALF KRUGER, tendo este inclusive procuração para tal finalidade.

A sra. ERNA, como esclarece a Fiscalização é [...] uma senhora octogenária de poucas posses [...].

Os extratos bancários – fornecidos pela fiscalizada – possibilitaram a identificação dos depósitos havidos naquelas contas bancárias e, o aprofundamento da ação fiscal, por meio de diligências diversas, intimações e depoimentos, permitiu que a autoridade fiscal concluísse que:

*[...] o conjunto probatório composto pelos depoimentos de empresários da região e dos autos da Ação Monitória no 073.08.002215-7 evidenciam de forma inequívoca o exercício regular, por parte de RALF KRUGER, de atividade exclusiva das instituições financeiras, desenvolvida em seu próprio nome - portanto em caráter pessoal e exclusivo, sem relação com a atividade de empresas nas quais possuía cotas de participação societária - e com uso de contas bancárias tituladas por sua sogra, ERNA KROENKE.*

Em seguida a Fiscalização intima o sr. RALF KRUGER a proceder a inscrição no CNPJ e elaboração de escrituração comercial e fiscal.

Em razão do não atendimento à intimação, houve a inscrição – de ofício – no CNPJ.

A partir daí é instaurado procedimento fiscal – de fiscalização – sobre RALF KRUGER, sendo intimado a comprovar a origem dos depósitos efetuados em contas bancárias de ERNA KROENKE.

Ausentes a escrituração contábil e a comprovação da origem dos depósitos nas referidas contas, houve por bem a autoridade fiscal arbitrar o lucro com base nos depósitos bancários.

A multa aplicada foi a de 150% em razão da intenção de se ocultar do Fisco a ocorrência dos fatos geradores dos tributos.

Inconformada veio a Contribuinte apresentar, tempestivamente, sua impugnação, onde, inicialmente, propugna pela inconstitucionalidade do ARROLAMENTO DE BENS – PAF 13971.004603/2009-91.

Contesta, a seguir, a sujeição passiva e a inexistência de interposição fraudulenta, afirmando ser ele mero procurador da sra. ERNA KROENKE e que ela sim teria realizado operações de *factoring* com a utilização de suas contas bancárias mantidas no Besc e Banco do Brasil.

Combate o cometimento da infração omissão de receita, alegando que não restou comprovada “a utilização dos valores depositados como renda consumida, bem como seja comprovada a utilização dos valores em aplicações no mercado financeiro, ou mesmo seja feita a comprovação em sinais exteriores de riqueza, visto que por si só, depósitos bancários, cheques emitidos, aplicações financeiras, etc., não constituem fato gerador do imposto de renda, [...]”

Opõe-se à aplicação da multa qualificada de 150% alegando não se enquadrar no tipo do art. 71 incisos I e II da Lei nº 4.502, de 1964, uma vez que em nenhum momento deixou de oferecer à tributação o resultado de suas operações.

Assevera que todos os créditos bancários havidos nas contas do Banco do Brasil e Besc são fruto do exercício habitual de operações de *factoring*. E que esta atividade não é privativa de instituição financeira.

Aduz que a receita bruta – quando se trata de empresas de *factoring* – é o resultado da diferença apurada entre o valor de face dos títulos adquiridos e valor pago pela aquisição. Traz a citação à Solução de Divergência nº 4, de 30 de abril de 2007.

Pugna contra a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com argumentos tendentes a afirmar que a origem dos depósitos restou devidamente comprovada por meio de documentação hábil e idônea apresentados e que levam à convicção de tratar-se de receita oriundas de operações de *factoring*.

Alega em outro tópico que o arbitramento da receita bruta deve ser afastado – pois quando de sua apuração – não foi observado o disposto no art. 148 do Código Tributário Nacional.

Entende que, em decorrência do equivocado arbitramento do lucro, estendeu-se o engano também à apuração da base de cálculo da CSLL.

Argumenta que a autoridade fiscal equivocou-se ao aplicar o percentual de presunção do lucro em 45% em vez de 38,40%.

Prega que a presunção de receita bruta fere o princípio constitucional da capacidade contributiva.

Ao final desenvolve raciocínio em que diz que o art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996 contrapõe-se ao art. 3º do CTN.

E, por derradeiro requer:

a) Que seja acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva do Impugnante, visto que não tem relação direta com as operações em tela, decretando-se assim o cancelamento do ora atacado lançamento fiscal;

b) Contudo, caso não seja este o entendimento, que sejam acolhidos os erros de direito amplamente apontados, decretando-se assim igualmente o cancelamento do ora atacado lançamento fiscal;

c) Ou ainda, subsidiariamente, seja arbitrada a receita bruta tributável de acordo os percentuais apurados nos depoimentos, ou, alternativamente, de acordo com os índices de lucratividade da atividade de "factoring" divulgados pela ANFAC para o período em questão, adequando-se, a partir daí, a incidência dos tributos em questão;

d) E, por fim, caso não acolhidas as hipóteses de cancelamento do lançamento fiscal em questão, que seja reduzida a multa punitiva de ofício ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

A turma julgadora a quo rejeitou a preliminar suscitada de ilegitimidade de sujeição passiva, e, no mérito, deu parcial provimento à impugnação para reduzir o percentual de arbitramento aplicado aos depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, de 45 % (percentual de arbitramento específico para instituições financeiras) para 38,4% (percentual de arbitramento de lucro para as empresas de *factoring*), bem como para corrigir o lançamento de CSLL, reduzindo de 100% para 32% o percentual aplicado aos depósitos bancários tomados como receita omitida para fins de apuração de sua base de cálculo, e para reduzir o percentual da alíquota da COFINS de 4% (específica para instituições financeiras) para 3% (demais pessoas jurídicas em geral).

Notificada da decisão administrativa por edital (fls. 1247), após ter resultado improficua a tentativa de ciência por via postal (fls. 1245-1246), a autoridade administrativa lavrou termo de perempção (fls. 1261), tendo o saldo devedor da exigência fiscal sido transferido para o processo nº 13971.721338/2013-96, para fins de cobrança, e remanescendo para julgamento na segunda instância tão somente a parcela exonerada pela DRJ.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

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

Conforme visto, restou para ser apreciado por esta instância tão somente as seguintes parcelas, exoneradas pela decisão de piso:

- 1) redução do percentual de arbitramento, para fins de IRPJ, de 45 % para 38,4%;

- 2) correção da apuração da base de cálculo da CSLL, reduzindo-a para o percentual de 32% sobre a receita omitida;
- 3) redução da alíquota da COFINS de 4% para 3%.

As reduções referidas nos itens 1 e 3 tem por pressuposto a adequação da exigência aos percentuais efetivamente aplicáveis à atividade desenvolvida pela contribuinte, que é de *factoring*, consoante o que restou evidenciado ao longo dos autos.

Para evitar que se adentre em impertinente discussão quanto à caracterização da atividade desenvolvida pelo contribuinte, cumpre destacar ser incontestado a referida caracterização como sendo de *factoring*. Neste sentido, veja-se as seguintes transcrições:

No relatório fiscal:

“A autuação ampara-se na responsabilidade de fato do contribuinte sobre a omissão de receitas auferidas em operações de desconto de títulos creditórios (factoring) nos AC 2004 e 2005 (...)”

Na impugnação:

“Todos os créditos bancários (depósitos e eventos de cobrança) são fruto do exercício habitual de operações de "factoring". (...)”

A caracterização de operações de "factoring" (fomento mercantil) restou muito bem comprovada nos autos do procedimento fiscal em questão.”

Correta, portanto, a DRJ, ao analisar o pleito do contribuinte de redução do percentual de arbitramento aplicado, *verbis*:

“Tem razão a Impugnante.

Empresas de *factoring* não são instituições financeiras, estas estão identificadas no art. 36, inciso III, da Lei nº 8.981, de 1995 e aquelas pelo art. 15, inciso III da Lei nº 9.249, de 1995.

O percentual de arbitramento de lucro para as empresas de *factoring* é de **38,4%**, conforme determinam o art. 223, inciso III, alínea ‘d’ combinado com os art. 532 e 519 do RIR/99.”

De fato, os referidos dispositivos remetem as receitas da atividade de *factoring* diretamente para a aplicação dos percentuais de 32%, no caso de lucro presumido, e de 38,4%, no caso de arbitramento, e não aqueles previstos para as instituições financeiras.

Também o CARF assim entende, consoante o precedente a seguir, cuja ementa encontra-se transcrita apenas no que toca ao específico ponto em litígio:

“ATIVIDADE DE TROCA DE CHEQUES “PRÉ-DATADOS”. ATIVIDADE INFORMAL REALIZADA POR PESSOA FÍSICA. BASE DE CÁLCULO DE 32%.

(...)

Admitida como prática normal a troca de cheques “pré-datados” por pessoas que exercem tais atividades de maneira informal, a base de cálculo nestas atividades,

por se assemelharem às atividades de factoring, é de 32%, não havendo razões para aplicação de base de cálculo de 45%, cabível somente às instituições financeiras.” (Acórdão 1402-000.442, relator Moisés Giacomelli Nunes da Silva, sessão de 24 de fevereiro de 2011)

Da mesma forma, e por semelhante motivo, correta a redução da alíquota da COFINS, de 4% para 3%, promovida pela DRJ.

Isto porque as empresas de *factoring* não estão listadas entre aquelas a que se refere o art. 18 da Lei nº 10.684/03, dispositivo o qual elevou a alíquota da COFINS para as instituições ali elencadas, dentre as quais se encontram as instituições financeiras, de 3% para 4%. Assim, deve-se aplicar às empresas de *factoring* a alíquota prevista para as empresas em geral.

Por fim, a redução referida no item 2 tem por pressuposto a correção de evidente equívoco na apuração da base de cálculo da CSLL. A fiscalização tomara por base de cálculo desta contribuição o valor total dos depósitos bancários cuja origem não fora comprovada.

Contudo, tal valor representa tão somente o montante da receita considerada omitida, e a lei determina que a receita omitida, no caso de arbitramento, deva ser submetida, para fins de apuração da base de cálculo da CSLL, ao percentual de 32%. Foi o que, acertadamente, fez a decisão recorrida.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé - Relator