



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 29 / 08 / 05 VISTO
--

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

Recorrente : SERRA NOVA FOMENTO COMERCIAL LTDA.  
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

#### NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA.

O prazo de decadência da Cofins é de dez anos, contados do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

#### CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Os Conselhos de Contribuintes somente podem afastar a aplicação de lei por inconstitucionalidade nas hipóteses previstas em lei, decreto presidencial e regimento interno.

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. CITAÇÃO DE LEI NÃO APLICÁVEL AO CASO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Não caracteriza a nulidade da autuação a menção a dispositivo de lei não aplicável ao caso, quando se deduz, pela descrição dos fatos, qual é a exata disposição legal dada como infringida.

#### COFINS. EMPRESA DE FACTORING. RESULTADOS COM VENDAS DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUNIDENSE (T-BILLS). CARACTERIZAÇÃO COMO FATURAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os resultados com operações de venda e compra de títulos da dívida pública em moeda estrangeira caracterizam-se como receitas financeiras, não sujeitas à incidência da Cofins anteriormente a fevereiro de 1999.

#### EMPRESA DE FACTORING. OPERAÇÕES COM LETRAS DE EXPORTAÇÃO. ATIVIDADE OPERACIONAL.

As operações que envolvam compra e venda de direitos creditórios caracterizam-se, de acordo com a legislação de regência, como atividade operacional de empresas de *factoring*, sujeitando-se à incidência da Cofins.

**Recurso provido em parte.**

MIN DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 09 / 02 / 05 VISTO
--

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SERRA NOVA FOMENTO COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) pelo voto de qualidade, em rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer; e II) no mérito, em dar



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09 / 02 / 05
α.
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: a) por unanimidade de votos, em dar provimento quanto aos títulos *T-bills*; e b) pelo voto de qualidade, em negar provimento quanto à exclusão das *export notes*. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente), Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer. Fez sustentação oral, pela recorrente, a Dra. Luciana Rosanova Galhardo.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

*José Antonio Francisco*  
José Antonio Francisco  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão e Antonio Carlos Atulim.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN I A FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

Recorrente : SERRA NOVA FOMENTO COMERCIAL LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins (fls. 12 e 119 a 131), relativamente aos períodos de janeiro de 1996 a dezembro de 1998, no total de contribuição de R\$ 5.724.739,28 e de multa de R\$ 4.293.554,32, mais juros de mora, em face da não inclusão, na base de cálculo, de receitas decorrentes de operações com títulos do tesouro do governo dos Estados Unidos da América, conhecidos como *Treasure Bill* ou *T-bills* (ano de 1997), e com letras de exportação ou *export notes* (anos de 1996 a 1998).

Os mandados de procedimento fiscal estão nas fls. 1 a 11 e o termo de início na fl. 13. O auto de infração foi instruído com os documentos de fls. 14 a 104 (termos lavrados no curso da fiscalização; cópias de alterações de contrato social; cópias de contratos particulares de cessão de créditos dos títulos; cópias do livro Diário e de razonetes).

As razões da autuação foram explicitadas nos Termos de Constatação Fiscal de nºs 1 (fls. 105 a 112), relativamente ao ano-calendário de 1997, e 4 (fls. 113 a 118), relativamente aos anos de 1996 a 1998.

No primeiro termo, a Fiscalização relatou que não foram oferecidos à tributação, no ano de 1997, "*valores relativos aos produtos das vendas de direitos sobre contratos mercantis, representados por mercadização de títulos da dívida pública emitidos em moeda estrangeira*".

Trata-se de compra e venda das mencionadas *T-bills*, a respeito das quais "*o contribuinte dispensou tratamento fiscal e comercial de prática de operações financeiras, isto é, a aquisição era contabilizada a débito do ativo permanente, conta 1.3.1.15.99.1.07-6, denominada 'Outros fundos'; a alienação era contabilizada a crédito dessa mesma conta; e o respectivo ganho a crédito da conta 7.1.5.10.10.1.16-3, intitulada 'Renda fixa no exterior'.*"

Segundo a Fiscalização, até o advento da MP nº 1.724, de 1998, que foi convertida na Lei nº 9.718, de 1998, a base de cálculo da Cofins era o faturamento mensal, representado por "*toda a receita proveniente da mercadização de bens (móveis ou imóveis), direitos e serviços*".

Asseverou que, à vista da legislação de regência, especialmente as Leis nºs 4.728, de 1965, e 6.385, de 1976, os títulos em questão não poderiam "*ser conceituados em nosso sistema jurídico como valor mobiliário ou mesmo como título de crédito, eis que não produzem, no território nacional, os efeitos próprios destes instrumentos particulares*".

Para chegar a essa conclusão, citou lição de Waldírio Bulgarelli, que considera terem os valores mobiliários as características de "*possibilidade de mobilização, em termos de negociabilidade e de títulos de massa*", de "*vinculação a uma empresa emitente*" e de satisfazer "*alguns requisitos básicos dos títulos de crédito, sobretudo, e principalmente, no tocante a circulabilidade (...)*".



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
<i>α</i>
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

Citou ainda opinião de doutrina a respeito da natureza da moeda estrangeira, que, no Brasil, pelo fato de não ter curso forçado, seria "simples bem móvel", e de que o contrato de câmbio representaria compra e venda mercantil.

Segundo a Fiscalização, as instituições financeiras foram proibidas, pela Circular Bacen nº 24, de 1966, de captar recursos para aquisição de títulos de dívida externa de países estrangeiros, razão que poderia tê-las levado a adquirir papéis por meio de empresas controladas não financeiras.

Considerou, ainda, que, ao definir a competência tributária para instituição do IOF, a Constituição Federal (art. 153) separou claramente "operações (...) de crédito" das relativas a "valores mobiliários", demonstrando que as operações em questão não poderiam confundir-se com operações financeiras.

Em conclusão, afirmou que o valor tributável corresponderia a todo o valor do contrato de venda e compra.

No segundo termo, relativamente às operações envolvendo letras de exportação, tratou da "redução indevida da base de cálculo", causada pela "não inclusão, pelas empresas de fomento comercial, da receita bruta representada pela diferença entre a quantia expressa no título de crédito adquirido e o valor pago".

Esclareceu que as *export notes* representariam títulos de créditos futuros, decorrentes de operações comerciais com exportação, que equivalem "a uma fatura comercial decorrente de uma compra e venda internacional, de sorte que a sua aquisição por parte e empresa de 'factoring' reflete a mais tradicional das operações de 'factoring'."

A interessada realizou operações, "em grande parte com empresas coligadas (Serra Nova Desenvolvimento de Negócios Ltda. e Banco BBA Creditanstalt S/A), nas quais adquiria, a prazo, 'export notes' da empresa Serra Nova Desenvolvimento de Negócios Ltda. ou de outra empresa comercial, e na mesma data, ou em data próxima, as alienava ao Banco BBA Creditanstalt S/A, ou a outra instituição financeira".

Ademais, "Pela aquisição o contribuinte contabilizava a débito da conta 1.8.8.20.10.0.01-9 denominada 'Contratos de Export Notes Adquiridos' o valor nominal do título; e a crédito da conta 4.9.9.92.10.1.13-7 denominada 'Credores Diversos - País Valores a Pagar' o valor a pagar". Então, "A diferença entre o valor nominal e o valor a pagar, que representava a receita obtida na operação, era contabilizada a crédito da conta - redutora do ativo - 1.8.8.20.10.0.03-1 designada 'Contratos Export Notes Adquiridos - Rendas a Apropriar'."

Como, "De acordo com os razões analíticos, colocados à disposição" da "fiscalização, a conta 1.8.8.20.10.0.03-1 - 'Contratos Export Notes-Adquiridos - Rendas a Apropriar', nos anos-calendário de 1996, 1997 e 1998, foi creditada", relativamente aos valores das receitas obtidas em operações de *factoring*, tais valores não foram adicionados à base de cálculo da Cofins.

A seguir, a Fiscalização expôs as razões por que considerava ter ocorrido redução indevida da base de cálculo, afirmando que, nos termos da Lei Complementar nº 70, de 1991, "Não estava fora do campo de incidência a receita bruta obtida, pelas empresas de fomento comercial, em operações de 'factoring', representada, nos termos do Ato Declaratório



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
----- VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

*(Normativo) Cosit nº 051/94, pela diferença entre o valor nominal do título de crédito adquirido e o valor pago, pois referida atividade compõe parte dos seus serviços e, conseqüentemente, sua receita bruta (...)*".

Ainda esclareceu que, nos termos do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 31, de 1997, a "aquisição de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou prestação de serviços" integra o faturamento das empresas de *factoring*. Citou ementas de decisões do 1º Conselho de Contribuintes e dos Tribunais Regionais Federais das Quinta e Terceira Regiões.

Cientificada da autuação em 29 de outubro de 2002 (fl. 127), a interessada apresentou, em 28 de novembro, a impugnação de lançamento de fls. 133 a 164, acompanhada da procuração de fls. 165 e 166 e demais documentos de fls. 167 a 242.

Inicialmente, alegou que, relativamente aos anos de 1996 e 1997, teria ocorrido a decadência do direito do Fisco, em face da disposição do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

A seguir, alegou que o auto de infração seria nulo, em face de ter havido mudança de critério jurídico na interpretação do Fisco, nos termos do art. 146 do CTN, relativamente ao auto de infração lavrado no Processo Administrativo nº 16327.001746/99-56, que tratou da exigência do Imposto sobre Operações Financeiras – IOF, "nas operações de transferência de dívida realizadas pela requerente, ao longo dos períodos-base de 1996 e 1997". Segundo a interessada, enquanto que, "Naquela oportunidade, as autoridades administrativas adotaram, como critério jurídico da autuação, o argumento de que a requerente não realizava operações de 'factoring', na presente autuação, no que tange às operações com *export notes*, "a D. fiscalização alega que a requerente teria realizado operações de 'factoring' (...)"

Acrescentou que "A mudança do critério jurídico adotado pela D. fiscalização ocorreu devido ao fato de que, em 5.12.2000, o E. Segundo Conselho de Contribuintes, em decisão unânime, reconheceu ser improcedente o auto de infração de 29.7.1999 (...)" Juntou cópia da decisão.

Quanto ao mérito, relativamente às operações com *T-bills*, alegou o seguinte:

1) em 1997, realizou duas operações com *T-bills*, tendo adquirido e vendido, "no mesmo dia, títulos do Tesouro Norte Americano";

2) as operações foram realizadas entre partes não vinculadas e em condições de mercado;

3) os referidos títulos, em princípio, somente poderiam ser adquiridos por instituições financeiras, mas, "no mercado secundário de títulos", seriam "um ativo financeiro como qualquer outro, que possuem como característica principal um curto prazo de liquidação, elevada segurança e alta liquidez no mercado internacional";

4) a Fiscalização tentou "equiparar o ato de compra e venda de um ativo financeiro à compra e venda de uma mercadoria sujeita ao faturamento", mas a interessada, na realidade, teria apenas realizado "a intermediação da compra e venda de tais ativos financeiros, permitindo que a parte interessada em vender e a parte interessada em adquirir os *T-bills* pudessem realizar um negócio"; e



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
VISTO

2º CC-MF
FL.

5) não haveria habitualidade nesse tipo de operação, que não seria proibida, como ocorre com as operações *day-trade*, e nem por isso tais operações são consideradas de compra e venda.

Quanto às operações com *export notes*, alegou o seguinte:

1) não seria decorrência necessária do fato de a interessada realizar regularmente "*a negociação de direitos creditórios com terceiros, com a evidente finalidade de exercer a atividade operacional de sociedade de factoring*", a conclusão de que "*toda e qualquer operação que a requerente realizar com créditos*" devesse ser "*tratada como uma operação de factoring*";

2) as *export notes* são uma forma de promover a exportação, permitindo às empresas exportadoras negociar "*os direitos de crédito sobre essa exportação*";

3) as sociedades que alienaram as *export notes* para a interessada não eram as suas emissoras e "*não estavam negociando faturamento*", mas ativos financeiros, que "*permitiam a geração de caixa para a requerente de forma a permitir o regular exercício de sua atividade operacional*";

4) a aquisição era efetuada a prazo, o que indica que não poderia ser operação de *factoring*, que "*implica a alienação de um direito creditório futuro, com o recebimento do preço descontado a vista*";

5) "*Em seguida, a requerente alienava as export notes para outras empresas (financeiras ou não financeiras), recebendo recursos financeiros correspondentes*", "*para realizar, entre outras coisas, suas atividades operacionais*";

6) nas referidas operações, "*a requerente não assumia integralmente o risco dos direitos creditórios, sendo mantido o vínculo com as sociedades cedentes de tais créditos*", o que não ocorreria nas operações típicas de *factoring*;

7) "*Até 1999, as receitas financeiras estavam excluídas da base de cálculo da Cofins*"; e

8) por fim, os atos declaratórios citados pela Fiscalização não poderiam ser aplicados ao caso de receitas financeiras, mas apenas às operações de *factoring*.

A seguir, passou a tratar das disposições da LC nº 70, de 1991, a respeito da base de cálculo da Cofins.

Em relação aos *T-bills*, alegou que a base de cálculo, no período em questão, seria somente o faturamento, não abrangendo outras receitas, "*tais como as receitas obtidas na venda de ativos fixos ou permanentes, bem como das receitas financeiras geradas no Brasil ou no exterior (...)*".

Citou opinião da doutrina e afirmou que o Supremo Tribunal Federal somente teria admitido a equiparação de faturamento à receita bruta, para fins fiscais, em relação ao "*produto de todas as vendas, e não somente das vendas acompanhadas de faturas, formalidade exigida tão somente nas vendas mercantis a prazo*".

A seguir, passou a defender o ponto de vista de que as receitas obtidas nas operações com *T-bills* seriam apenas receitas financeiras. Atacou a afirmação da Fiscalização de



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09 / 02 / 05
<i>α.</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

que não se trataria de valores mobiliários, argumentando que, se assim fosse, “as pessoas jurídicas e pessoas físicas não” realizariam “aplicações financeiras, quando” adquirissem “ativos financeiros no exterior ou” realizassem “aplicações financeiras em instituições financeiras estrangeiras”.

Segundo a interessada, a Instrução Normativa SRF nº 118, de 2000, trata tais operações como aplicações financeiras, assim como faz a Lei nº 9.250, de 1995, relativamente ao Imposto de Renda. Reproduziu ementa de acórdão do 1º Conselho de Contribuintes, que tratou do assunto.

Ademais, por aplicação de analogia, nos termos do art. 108 do CTN, o tratamento dado aos mencionados títulos deveria ser equivalente aos emitidos pelo Tesouro Nacional.

Relativamente à análise do art. 153 da Constituição Federal, alegou que, não se tratando de operação de câmbio, não “haveria relação direta entre tais argumentos e o caso em tela”. Ressaltou que as operações foram realizadas entre empresas situadas no território nacional.

Alegou que não decorreria da distinção entre operações de câmbio e valores mobiliários a conclusão de que, não representando valores mobiliários, as operações com *T-bills* devessem ser tratadas como operações de compra e venda de moeda.

Conclui que: “(i) os *T-bills* são ativos financeiros largamente comercializados no mercado secundário internacional; (ii) o fato de os *T-bills* serem títulos emitidos no exterior e regulados por legislação estrangeira não muda sua característica de ativo financeiro; (iii) a legislação fiscal, de forma sistemática, trata as aplicações financeiras no exterior como ativos financeiros normais, não modificando suas características pelo simples fato de os mesmos serem emitidos no exterior; e (iv) não houve qualquer operação de câmbio, sendo certo que as operações com *T-bills* foram realizadas entre empresas brasileiras, com pagamento em moeda local (*Reais*)”.

Quanto aos atos declaratórios normativos citados pela Fiscalização, alegou que não se aplicariam ao caso, ainda que não se tratasse de receitas financeiras.

Afirmou que não haveria “lógica em tratar a aquisição e venda de export notes de modo diverso das operações de compra e venda de *T-bills*”.

Assim, teria havido dupla irregularidade na exação: 1) as operações com *T-bills* seriam operações financeiras; e 2) se estivessem sujeitas à Cofins, não seria pelo valor integral das operações.

Passou a tratar das *export notes*, afirmando que “a questão a ser julgada refere-se à classificação das mesmas como operações financeiras e não como operações de *factoring*”.

Segundo a interessada, não se trataria de operações de *factoring*, pois teriam apenas a “finalidade de obter recursos financeiros necessários para o regular exercício de suas atividades”, razão pela qual foram reconhecidas como receitas financeiras, mas excluídas da base de cálculo da Cofins, pelo fato de não integrarem o faturamento.

Expôs as razões pelas quais entendeu que não se trataria de operações de *factoring*, fazendo referências ao Regulamento do Imposto de Renda (arts. 729 e 730), que consideraria tais operações como semelhantes a aplicações financeiras, e ressaltando que o art. 10, parágrafo único, da LC nº 70, de 1991, estabeleceu expressamente que as disposições

*[Assinaturas manuscritas]*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

referentes ao Imposto de Renda aplicar-se-iam subsidiariamente à Cofins. Ademais, o reconhecimento das receitas somente poderia ter sido efetuado pelo regime de competência, e “jamais no momento da aquisição dos ativos financeiros”, em face de faltar base legal ao ADN Cosit nº 54, de 1994, no que tange à determinação de que “as receitas de operações de *factoring* deveriam ser reconhecidas no momento da celebração da operação”, devendo, na realidade, “*ser reconhecidas pro rata, de acordo com o regime de competência previsto na Lei das Sociedades por Ações e no Decreto-Lei nº 1.598/77*”.

Contestou a indicação, na fundamentação legal da autuação, de artigos da Lei nº 9.718, de 1998, em face do princípio da anterioridade nonagesimal.

Por fim, alegou que a multa aplicada seria confiscatória, ofendendo o art. 150, IV, da Constituição Federal, e que não seria possível exigir os juros com base na taxa Selic, que também seria inconstitucional, nos termos do que foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 215881-PR.

Antes da apreciação da impugnação pela DRJ, a interessada ainda apresentou o requerimento de fls. 246 a 253, dirigido ao Delegado de Julgamento da DRJ em São Paulo - SP acompanhado da cópia de decisão administrativa da DRJ em Campinas - SP de fls. 254 a 270.

Contestou a transferência da competência do julgamento para a DRJ em Santa Maria - RS e apresentou novas alegações em relação às operações com *export notes*, fazendo referência à cópia de decisão acima citada.

A impugnação foi apreciada pelo Acórdão DRJ/STM nº 1.833, de 22 de agosto de 2003 (fls. 271 a 296).

Considerou-se não ter ocorrido decadência, à vista do prazo específico previsto na Lei nº 8.212, de 1991, art. 45, permitido pelo art. 150, § 4º, do CTN. Fizeram-se, ademais, referências a decisões do Superior Tribunal de Justiça, que concluíram que ao prazo do art. 173, I, do CTN, deveria ser somado o previsto no art. 150, § 4º, e as decisões deste 2º Conselho de Contribuintes.

Quanto à alegada mudança de critério jurídico, concluiu-se que não teria ocorrido de fato, uma vez que a matéria citada na decisão paradigma era relativa a “*duplicatas representativas de faturamento (fls. 126/133), enquanto que no corrente processo, o fato que interessa*” seria “outro, isto é, a operação de aquisição de *export notes*, ou, letras de exportação”.

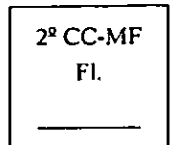
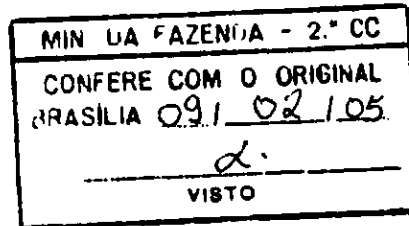
Ademais, não se poderia declarar a nulidade do auto de infração, à vista de ter sido regularmente lavrado e não terem sido verificadas as hipóteses do art. 59 do Decreto n. 70.235, de 1972.

Relativamente às operações com *T-bills*, considerou-se correta a posição da Fiscalização, em face das disposições do art. 2º da LC nº 70, de 1991, destacando-se que representam “*contratos mercantis entre comerciantes, resultando a qualificação de um bem móvel que, quando do resgate do papel no exterior, estará a depender, sim, de um contrato de operação de câmbio*”, decorrendo daí que “*os valores recebidos na alienação dos T-bills, nas duas operações, representam, em verdade, receita da empresa (...)*”.

No tocante às letras de exportação, reproduziram-se as conceituações de Eduardo Fortuna, na obra “*Mercado financeiro – produtos e serviços*”, e do Ministério das Relações



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

Exteriores, em seu "Manual Exportação passo a passo", para concluir-se que se trata de "títulos representativos de direitos creditórios de exportação e lastreiam-se, obrigatoriamente, em contratos de compra e venda firmados entre exportador e empresas estrangeiras importadoras".

A partir daí e levando em conta a vinculação do julgador de primeira instância aos atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal, concluiu-se que, nos termos do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 31, de 24 de dezembro de 1997, as operações enquadrar-se-iam no conceito de *factoring*.

Acrescentou-se, ademais, que, relativamente à planilha de fl. 114, relativa à conta 1.8.8.20.10.0.03-1 ("Contratos export notes adquiridos – rendas a apropriar"), a interessada não demonstrou, de forma clara e precisa, "quais seriam os valores que, no seu entender, poderiam ser objeto de inclusão naquela base de cálculo"; que as disposições da Lei nº 9.718, de 1998, somente passaram a ter eficácia a partir de 1º de fevereiro de 1999; que a disposição estabelecida pelo art. 730 do RIR/99 somente fazia menção ao art. 729 e que "o tratamento ali disposto tinha aplicação a partir de 1º/01/1998, não se deduzindo, também, que aquelas disposições tivessem o sentido de distender o entendimento acerca de aplicações financeiras".

Quanto à multa, afirmou-se que a Constituição Federal apenas veda o efeito de confisco para tributos que não existe "patamar pré-definido que permita dizer se um tributo tem ou não efeito confiscatório" e que não cabe à autoridade administrativa manifestar-se a respeito de matéria que verse sobre constitucionalidade de lei.

Relativamente aos juros, afirmou-se que a lei apenas regulara a matéria de forma diversa do disposto no *caput* do art. 161 do CTN, como expressamente permitido pelo seu § 1º.

Por fim, não se tomou conhecimento do requerimento apresentado posteriormente pela interessada, que tratou da competência para julgamento e das letras de exportação.

Cientificada em 11 de novembro de 2003, a interessada apresentou, em 10 de dezembro, o recurso voluntário de fls. 300 a 335, acompanhado dos documentos de fls. 336 a 421, entre os quais as relações de bens para arrolamento de fls. 387 a 389. Posteriormente, foram apresentados o substabelecimento de fl. 423 e a cópia da ficha da Declaração de Imposto de Renda do exercício de 2002, relativamente ao balanço patrimonial.

Relativamente à decadência, reafirmou as alegações da impugnação, citando ementas de decisões judiciais e administrativas. Também reafirmou sua posição, relativamente à mudança de critério jurídico na aplicação da lei e à improcedência do auto de infração, relativamente às operações com *T-bills* e *export notes*.

A seguir, mencionou existir decisão da DRJ em Campinas - SP (cópias de fls. 40 a 421), reconhecendo a sua tese, e discorreu sobre a decisão de primeira instância, sobre a definição de faturamento, natureza das operações com *T-bills*, letras de exportação e a atividade de *factoring*, as exigências de multa e juros de mora, com os argumentos que, em essência, já haviam sido apresentados na impugnação.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
PASÍLIA 09/02/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Primeiramente, no que diz respeito ao descontentamento da recorrente com a alteração de competência promovida pela Portaria SRF nº 351, de 27 de março de 2003, esclareça-se que não houve sua renovação no recurso.

Quanto à decadência, a regra a ser aplicada à Cofins é a prevista na Lei nº 8.212, de 1991, art. 45, que dispõe que o prazo é de dez anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

Veja-se que a inconstitucionalidade do dispositivo é discutível, uma vez que o art. 150, § 4º, do CTN, prevê a possibilidade de a lei fixar outro prazo. Além disso, não podem os Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação de dispositivo legal em virtude de inconstitucionalidade, a não ser nos casos previstos no art. 22A do Regimento Interno, incluído pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23 de abril de 2002.

No tocante à alegada mudança de critério jurídico, de fato, não ocorreu, por que o art. 146 do CTN refere-se a “fato gerador ocorrido após a sua introdução”, o que significa que não poderia haver lançamento do mesmo imposto, relativamente a fatos geradores a respeito dos quais a administração tenha adotado outro critério jurídico. Portanto, o critério jurídico aplicado ao IOF não serve de paradigma para caracterizar alteração do critério aplicado à Cofins.

Em relação ao mérito propriamente dito, inicialmente, é preciso esclarecer o alcance conceitual de faturamento, previsto como base de cálculo da Cofins, na redação original do art. 195 da Constituição Federal.

De acordo com a Lei Complementar nº 70, de 1991, art. 1º:

*“Art. 2º A contribuição de que trata o artigo anterior será de dois por cento e incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.”*

A referida LC especificou claramente que o faturamento é o resultado das operações de vendas de mercadorias e serviços, independentemente da atividade da empresa. Esse conceito foi confirmado pelo Superior Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 150.755/PE, em que a definição da base de cálculo do Finsocial do art. 28 da Lei nº 7.738, de 1989, foi considerado constitucional, mas devendo o conceito de “receita bruta” ser interpretado conforme a Constituição Federal (art. 195, I), significando, assim, “faturamento”, nos termos do Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, art. 22:

*“Art. 22. O § 1º do art. 1º do Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, cujo caput foi alterado pelo art. 1º da Lei nº 7.611, de 8 de julho de 1987, passa a vigorar com a seguinte redação, mantidos os seus §§ 2º e 3º e acrescido dos §§ 4º e 5º:*

*‘§ 1º A contribuição social de que trata este artigo será de 0,5% (meio por cento) e incidirá mensalmente sobre:*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

a) a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, de qualquer natureza, das empresas públicas ou privadas definidas como pessoa jurídica ou a elas equiparadas pela legislação do Imposto de Renda;

b) as rendas e receitas operacionais das instituições financeiras e entidades a elas equiparadas, permitidas as seguintes exclusões: encargos com obrigações por refinanciamentos e repasse de recursos de órgãos oficiais e do exterior; despesas de captação de títulos de renda fixa no mercado aberto, em valor limitado aos das rendas obtidas nessas operações; juros e correção monetária passiva decorrentes de empréstimos efetuados ao Sistema Financeiro de Habitação; variação monetária passiva dos recursos captados do público; despesas com recursos, em moeda estrangeira, de debêntures e de arrendamento; e despesas com cessão de créditos com coobrigação, em valor limitado ao das rendas obtidas nessas operações, somente no caso das instituições cedentes;

c) as receitas operacionais e patrimoniais das sociedades seguradoras e entidades a elas equiparadas."

Assim, somente tais resultados poderiam ser alcançados pela incidência da Cofins, não fosse o princípio da universalidade do financiamento da seguridade social, insculpido no *caput* do art. 195 da Constituição Federal.

Em face desse princípio, tem-se entendido que o resultado operacional de toda e qualquer empresa sujeitava-se à Cofins, anteriormente às alterações da Lei nº 9.718, de 1998.

No caso das empresas de *factoring*, como se verá adiante, o resultado operacional das negociações com títulos de crédito, embora não se enquadrem exatamente nas definições dos artigos mencionados, por representar o resultado operacional da empresa, sujeita-se à incidência da Cofins.

São dois, portanto, os critérios que orientam a incidência da Cofins: apuração de faturamento em sentido estrito, independentemente do objeto social da empresa (primeiro critério), e apuração de resultado operacional (segundo critério).

Então, as duas situações acima expostas estão em análise nos presentes autos: suposta comercialização de mercadorias, fora do âmbito do objeto social da empresa (*T-bills*), e obtenção de receitas da atividade da empresa (letras de exportação).

Relativamente às operações envolvendo as *T-bills*, trata-se de saber se representam compra e venda de mercadoria, como afirmou a Fiscalização, ou se apenas importam auferimento de receita financeira, como asseverou a recorrente.

Dos autos, constam cópias de dois contratos onerosos de cessão de créditos relativos a *T-bills* (fls. 26 a 30, 31 a 35) e de dois contratos de compra e venda dos mencionados títulos (fls. 36 a 38, 39 a 42).

Pelo primeiro contrato, a empresa DB Service S/C Ltda. cedeu à recorrente os direitos sobre os títulos, que foram objeto de compra, em contratos realizados com a empresa Galícia Gestão e Serviços Soc. Unipessoal Ltda., para recebê-los em data futura.

Pelo segundo, a recorrente, na mesma data, cedeu os direitos relativos aos mesmos títulos (fls. 30 e 35) à empresa Petroflex Ind. e Com. S/A.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
α-
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

O terceiro refere-se à compra de *T-bills*, emitidos em 18 de setembro de 1997, com vencimento em 19 de março de 1998 e valor de face de US\$ 16.950.852,56, da empresa Parmalat Ind. e Com. de Laticínios Ltda., em 16 de dezembro de 1997.

O quarto, à venda, pela recorrente, de *T-bills* com as mesmas características das mencionadas no parágrafo anterior e com valor de face de US\$ 17.173.360,00, à empresa Companhia Cacique de Café Solúvel, em 16 de dezembro de 1997.

De acordo com Geraldo Ataliba<sup>1</sup> e Pontes de Miranda<sup>2</sup>, a aquisição originária do título de dívida pública representa contrato de mútuo (empréstimo público) com o Tesouro.

Nos casos de títulos nacionais, tratando-se de empréstimo público, é certo que os referidos títulos são emitidos com previsão de incidência de juros. Relativamente àquele que originalmente adquire o título, as receitas de juros que devam ser pagas pelo Tesouro, no resgate, representam puramente receitas financeiras.

Na aquisição originária, o adquirente aplica seu capital (ato de administração), pretendendo obter os seus rendimentos (juros), pelo decurso de prazo da aplicação (vencimento do contrato).

O aplicador mantém a titularidade do bem, de forma que o que se lhe acrescenta representa receita financeira, que é rendimento de capital. O pressuposto desse raciocínio, na presente análise, é de que se trate de mútuo, que é empréstimo oneroso de bem fungível.

As receitas de venda, por sua vez, obtêm-se pela transferência da titularidade do bem, que é um ato de disposição, direito inerente ao direito de propriedade. O lucro assim obtido não resulta diretamente de uma renda de ativo, pois decorre da sua própria alienação. O lucro, nessa modalidade de ato jurídico, não representa, em princípio, receita financeira, mas ganho de capital.

Tanto é assim que a legislação do Imposto de Renda trata os ganhos em alienação de moeda estrangeira como ganhos de capital, quando há valorização da moeda em face do câmbio, mas a quantidade de moeda continue a mesma.

No caso de aplicação financeira realizada no exterior, além do ganho cambial, o bem também produz rendimentos (juros).

Quando o resgate é efetuado pelo próprio adquirente original, é simples distinguir qual parte dos lucros deriva dos juros e qual deriva da valorização cambial.

Entretanto, na alienação dos títulos no mercado interno, não se pode falar em juros, por que esses somente seriam pagos, em dólares, no resgate do título. O valor recebido pelo alienante deriva puramente da operação de alienação. Em suma, o ganho decorre totalmente de um ato de disposição do bem, que é a operação de alienação.

Parece ter sido esses os critérios que orientaram a conclusão da Fiscalização de que o resultado da operação representaria faturamento: os referidos títulos caracterizam-se como bens móveis e as receitas resultam de sua alienação.

<sup>1</sup> Ataliba, Geraldo. *Empréstimos Públicos e seu Regime Jurídico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973, p. 5.

<sup>2</sup> Pontes de Miranda. *Tratado de Direito Privado*, Tomo XLII. Rio de Janeiro: Borsó, 1963, p. 51



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.
_____

Entretanto, nem todo bem móvel pode caracterizar-se como mercadoria.

Segundo o conceito econômico, mercadoria é todo bem que se destina a satisfazer uma necessidade humana. O conceito é abrangente, mas preciso, e pressupõe a existência de consumo. Quem adquire a mercadoria ou tem a intenção de comercializá-la (revenda) ou de consumi-la.

No mercado, o comércio de mercadorias é feito contra pagamento em dinheiro, por meio de escambo ou cessão de crédito. Assim, há, no moderno mercado capitalista, meios para financiamento da aquisição de mercadorias. Os meios financeiros situam-se no campo do financiamento da procura, enquanto que as mercadorias situam-se no campo da oferta.

O resultado da revenda de mercadorias advém de uma operação de alienação (ato de disposição), mas não se perde de vista que sempre haverá um consumidor disposto a adquiri-la para consumo. É o caso de uma revenda de um quadro (obra de arte). O resultado da alienação do quadro representa faturamento, pois se está falando de uma mercadoria que será consumida.

O consumo, nesse contexto, representa o simples ato de utilização do bem no fim para o qual foi fabricado. No caso do quadro, é a sua exposição numa sala, por exemplo, para embelezamento ou apreciação.

Tal não ocorre com os títulos em questão, pois sua finalidade é meramente financeira. Sua emissão tem o propósito de captar recursos no mercado e o adquirente originário e todos os demais têm o único propósito de obter ganhos financeiros, ou com o deságio na aquisição ou com a obtenção de ganhos no resgate.

Não se trata, portanto, de bem destinado ao consumo (mercadoria), mas à obtenção de ganhos financeiros.

A situação é semelhante à da própria moeda estrangeira e à dos títulos de crédito. Observe-se que a incidência da Cofins sobre os resultados das empresas que operam no mercado cambial e das *factorings* (que operam com compra de títulos de crédito) ocorre pelo segundo critério (resultado operacional) e não pelo primeiro (conceito estrito de faturamento).

Nesse caso, a incidência da Cofins se dá pelo resultado da operação (ganho) e não pelo valor da alienação da moeda estrangeira ou do título de crédito. Por fim, a incidência da Cofins pelo segundo critério (resultado operacional), no caso dos *T-bills*, é impossível, por que não se trata de título de crédito.

Portanto, não se pode pretender que a Cofins incida sobre o resultado de alienação dos *T-bills*, nem pelo primeiro, nem pelo segundo critério.

Passa-se a tratar das operações envolvendo letras de exportação.

Cumpramos aqui citar parte de artigo de Theophilo de Azeredo Santos, publicado na página do Conselho da Justiça Federal na Internet, na seção "Série de cadernos CEJ", "Volume 16 - Simpósio sobre direito dos valores mobiliários" ("*Commercial Paper, Export Notes - Endossador não-responsável pelo Título de Crédito*") [on-line]. Brasília: CJF, 1999. Disponível na Internet em <URL: <http://www.cjf.gov.br/Publicacoes/Publicacoes.asp>>. Arquivo consultado em 7 de junho de 2004):



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN I A FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 09 / 02 / 105
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

*"Na prática, temos a seguinte situação:*

- a) o exportador tem interesse em obter recursos financeiros por prazos geralmente superiores a 180 dias, que não são fáceis de serem alcançados no mercado interno;*
- b) o investidor (brasileiro ou estrangeiro) tem interesse em aplicar recursos indexados ao dólar, por prazos geralmente superiores a 180 dias, desde que ofereçam segurança, rentabilidade e liquidez, além de serem negociados por instituição financeira de bom conceito no mercado;*
- c) o exportador tem contratos de fornecimento a longo prazo, com revisões periódicas de preços e embarques variados (v.g., exportação de minérios);*
- d) por se tratarem de contratos de exportação, eles são fechados em dólar, gerando, portanto, créditos nessa moeda; e*
- e) os contratos de exportação-ativo em moeda forte legitimam a emissão dos títulos em dólares norte-americanos.*

*Os advogados encontraram, em consequência, uma estrutura operacional que viabiliza uma indexação dolarizada legalmente sem artifícios ou subterfúgios tipo inside-letter entre nós conhecida como 'carta de gaveta'.*

*Qual a sua fundamentação jurídica?*

*Em razão de a operação ter sido formalizada em moeda estrangeira, sem ferir a proibição legal (o real tem curso forçado), por se referir a contrato internacional, pois no contrato de exportação uma das partes é residente e domiciliada no exterior e o objeto do acordo — a mercadoria exportada — destina-se à venda a entrega fora das fronteiras nacionais.*

*Com engenho e arte, os advogados encontraram forma de não descumprir-se o art. 2º, inc. I, do Decreto-lei nº 857, de 11 de setembro de 1969, que declara serem nulos de pleno direito os contratos, títulos e quaisquer documentos, bem como as obrigações que, exequíveis no Brasil, estipulam pagamento em ouro, em moeda estrangeira, ou, por alguma forma, restrinjam ou recusem nos seus efeitos ou curso legal do real.*

*O art. 2º do citado Decreto-lei nº 857 reza: Não se aplicam as disposições do art. anterior: I - aos contratos e títulos referentes à importação e exportação de mercadorias.*

*Nessa operação, o exportador possui, legitimamente, direitos creditórios dolarizados contra o importador (direito a receber reais equivalentes ao dólar na data do pagamento). Pode, em consequência, ceder esses direitos, que emanam do crédito internacional.*

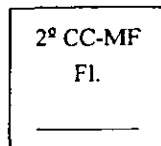
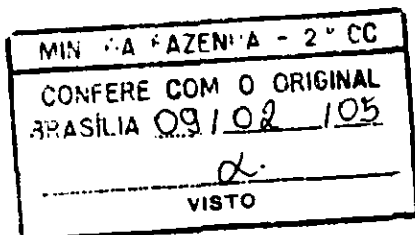
*E nasce a nota promissória emitida pelo exportador, cuja função é garantir, assegurar a cessão de seu direito de crédito contra o importador e funciona como 'colateral' de uma relação jurídica que inclui a indexação legitimada em moeda forte e, portanto, esse título também pode ser dolarizado.*

*Na verdade, embora conhecida no mercado como Export Notes, o título de crédito escolhido foi a Nota Promissória, de largo conhecimento internacional, o que facilita sua negociação e não exige a sua aprovação pelo Poder Legislativo.*

*Quanto ao contrato entre o exportador e o cessionário, qual a sua natureza jurídica?*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

*É, evidentemente, uma cessão de direito de crédito. Não se trata de uma cessão de contrato de exportação. O cessionário adquire o direito a receber a prestação, sem obrigar-se a contraprestar qualquer coisa (no caso, seria exportar a mercadoria).*

*O Departamento Jurídico do Banco Central do Brasil deu parecer favorável a essa sistemática operacional, validada pela Circular nº 1.846, de 20 de novembro de 1990, que regulamentou a matéria de maneira simples, sem minudências desnecessárias e sem gerar ônus burocráticos para as partes contratantes, mas exige que o exportador contrate o câmbio em banco autorizado, proporcionando, assim, os reais necessários à liquidação da operação.*

*Esse mercado está hoje operacionalizado pela CETIP — Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos, com o escopo de controlar eletronicamente as emissões, o registro de negócios com esse título, além do processamento dos ajustes físicos e financeiros decorrentes dos títulos registrados no sistema, via rede de teleprocessamento da CETIP.*

*Convém observar que só, em 6 de março de 1992, o Banco Central do Brasil referiu-se expressamente às Export Notes (Circular nº 2.064), voltando a fazê-lo novamente em 1993 (Circular nº 2.347) e 1994 (Circular nº 2.511)."*

Portanto, as operações com as letras de exportação representam cessão de direito contido em título de crédito da modalidade de nota promissória (promessa de pagamento a prazo).

Novamente, entretanto, deve-se saber se a receita auferida pela interessada nas operações representa receita financeira ou receita de sua atividade (nessa acepção, caracterizadas como faturamento).

Segundo a recorrente, as operações não poderiam ser caracterizadas como operações de *factoring*, por se tratar de operações a prazo ("no momento da aquisição das export notes não ocorria a disponibilização de recursos financeiros para a sociedade que alienou as export notes"), por não se tratar de aquisição de direito de crédito do próprio emitente e por não assumir "integralmente o risco dos direitos creditórios".

Esse último argumento foi utilizado na decisão exarada pela DRJ em Campinas - SP (cópias juntadas aos autos pela interessada), que, considerando na autuação não se ter sequer cogitado de provar que o risco teria sido assumido integralmente pela interessada nas operações lá analisadas, concluiu que a exigência seria improcedente.

Entretanto, não se pode concordar com esse entendimento.

Nos termos da Lei nº 9.249, de 28 de dezembro de 1995, art. 15, § 1º, II, e da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 58, as empresas de *factoring* exercem atividades de prestação de serviços e compras de direito creditório.

Esses serviços prestados incluem os "de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber", e as compras de direitos creditórios referem-se aos "resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços".



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

As disposições legais citadas, embora se refiram à legislação do Imposto de Renda, aplicam-se claramente ao presente caso, uma vez que se trata de conceito extraído da Resolução do Banco Central nº 2.144, de 22 de fevereiro de 1995, que cuidou exatamente da definição das atividades de *factoring*.

Assim, a compra de direitos creditórios representa exercício de atividade operacional das empresas de *factoring* e seu resultado representa faturamento.

No caso em análise, as condições alegadas pela interessada de ser o pagamento à vista e de ter de assumir a integralidade do risco não constam das disposições legais acima citadas, sendo, portanto, irrelevantes para sua caracterização como atividade típica de empresas de *factoring*.

Pode parecer que o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 31, de 1997, nesse ponto, tenha exorbitado as disposições legais, instituindo incidência da Cofins sobre a simples aquisição de direito creditório.

Entretanto, a Lei nº 9.430, de 1996, art. 58, incluiu nas atividades das empresas de *factoring* a compra de direitos creditórios, sem especificar que tenha o título que ser adquirido do emitente.

Ademais, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ao apreciar as AMS nºs 70.854/CE, 68.085/PE e 66.756/RN e o AGTR 18.566/CE<sup>3</sup>, entendeu que a incidência da Cofins nesse tipo de operação é legal, conforme a ementa citada pela Fiscalização na fl. 117 dos autos. As ações citadas foram todas propostas pela Associação Nacional de *Factoring* - Anfac<sup>4</sup>. A ementa do Acórdão da AMS nº 66756/RN diz o seguinte:

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AQUISIÇÃO DE DIREITOS CREDITÓRIOS. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO/RECEITA BRUTA. ATO DECLARATÓRIO (NORMATIVO) Nº 31/97, DA RECEITA FEDERAL.**

1. Considerando o conceito, no Código Comercial, de compra e venda mercantil, há que se reputar alcançada a aquisição de direitos creditórios, a reclamar a incidência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS sobre a receita auferida pelas empresas de 'factoring', através de tal operação.

2. O Código Tributário Nacional prevê a adoção de conceitos e institutos de Direito Privado, na interpretação das normas do Direito Tributário, impondo-se, por outro lado, na espécie, uma interpretação mais abrangente, tendo em vista a necessidade de que todos os segmentos empresariais contribuam para o custeio da Seguridade Social.

3. Apelação improvida."

Assim, a compra e venda de direitos creditórios mercantis, enquadrando-se no conceito de compra e venda mercantil, é operação de comércio. Portanto, não se trata de discutir os requisitos de uma operação típica de empresa de *factoring*, no sentido prelecionado pela doutrina, mas de saber se a legislação considera as operações em análise como de empresas de *factoring*, o que, conforme demonstrado, é inegável.

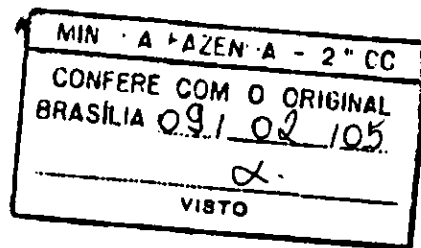
<sup>3</sup> Encontram-se decisões semelhantes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (AMS nºs 60.033 e 63.237).

<sup>4</sup> À qual não é afiliada a recorrente.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009



Daí decorre, em face do princípio da universalidade do financiamento da seguridade social, insculpido no *caput* do art. 195 da Constituição Federal, como ressaltado na ementa acima citada, que os resultados das operações com títulos de crédito devem compor a base de cálculo da Cofins, pelo fato de seu resultado representar faturamento das empresas de *factoring*.

Por fim, as receitas de alienação das letras de exportação não representam receitas financeiras. Como já anteriormente exposto, as receitas financeiras decorrem da aplicação do ativo financeiro e não da alienação. No caso, a interessada não resgatou os títulos, mas os alienou a terceiros, de forma que o resultado da operação não representa receita financeira.

Essa conclusão está de acordo com o Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 1999), arts. 373 e 374, que se referem a juros, descontos, lucros em operações de reporte e rendimentos de aplicações financeiras como receitas financeiras, e com a Lei nº 9.718, de 1998, arts. 9º e 17, II, que determina que as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte sejam tratadas como receitas financeiras, quando ativas.

Ademais, nas operações com títulos de crédito, o deságio na compra seria considerado receita financeira, ao lado dos juros, somente em relação ao valor do resgate. Entretanto, quando se aliena o título de crédito, o ganho na operação não é mais representado por ágio e deságio, mas por diferença entre preço de aquisição e venda, de natureza nitidamente comercial.

Dessa forma, se até mesmo o valor da diferença entre os valores de aquisição e resgate de títulos de crédito de terceiros, para as *factoring*, representa faturamento, não há como afastar a incidência da Cofins sobre a diferença entre os valores de venda e compra de letras de exportação.

A alegação da interessada de que a incidência da contribuição sobre a diferença entre os valores de venda e aquisição seria contraditória, nesse contexto, pode até ser procedente, já que se trata de receita de alienação de títulos de crédito. Entretanto, havendo compra de títulos de créditos, a operação se enquadra nas atividades típicas de *factoring*, conforme exposto anteriormente, o que dá respaldo ao critério adotado pela Fiscalização.

No tocante ao regime adotado para tributação dos resultados, não se trata de operações financeiras com incidência de remuneração por período de aplicação. O fato gerador ocorre num momento específico, de forma que não há que se falar em divisão *pro rata tempore* da base de cálculo. Improcedente, portanto, a alegação.

Relativamente à multa e aos juros, na parte que trata de constitucionalidade de lei (efeito confiscatório e taxa Selic), o Acórdão de primeira instância expôs, minudentemente, as razões por que não podem ser apreciadas em via administrativa as questões que versem sobre inconstitucionalidade de lei. No caso dos Conselhos de Contribuintes, aplica-se o dispositivo citado no início do presente voto.

Quanto à multa, ademais, é impossível pretender que não tenha efeito confiscatório, pois, se fosse meramente simbólica, não serviria à punição do infrator. No tocante aos juros, deve-se acrescentar que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite expressamente que a matéria seja tratada de modo diverso por lei ordinária. Como se trata de disposição de norma geral, sujeita às especificações dos parágrafos do art. 24 da Constituição



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 16327.003763/2002-30  
Recurso nº : 126.176  
Acórdão nº : 201-78.009

MIN A FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/02/05
<i>α</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.
_____

Federal, que trata da competência legislativa concorrente, não se pode ver inconstitucionalidade na adoção da taxa Selic para os juros de mora.

Finalmente, no tocante à menção da Lei nº 9.718, de 1998, no enquadramento legal relativo às letras de exportação (fl. 188), a sua inadequação é notória, em função da descrição dos fatos e razões da autuação elaborados pela Fiscalização no termo de constatação respectivo. Assim, a mera citação do dispositivo não implica nulidade da autuação, pois ficou claro qual disposição a Fiscalização considerou infringida.

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso apenas para excluir a tributação sobre os títulos da dívida pública emitidos em moeda estrangeira.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004.

  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO 