



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19740.000023/2009-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-012.976 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de julho de 2023
Recorrente FC FOMENTO MERCANTIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento da contribuição para a Cofins, quando não há recolhimento, é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COFINS.

Quando os elementos ensejadores da autuação são oriundos de informações prestadas pela recorrente, cabe a esta, de modo a afastar a apuração assim realizada, trazer ao julgamento documentação comprobatória inequívoca dos fatos que alega.

FACTORING. NÃO EQUIPARAÇÃO AO TRATAMENTO DE RECEITAS FINANCEIRAS.

As diferenças entre o valor de aquisição e o valor face do título ou direito creditório adquirido por empresas de fomento comercial (*factoring*), por não se equipararem ao tratamento atribuído às receitas financeiras, são tributáveis na forma da legislação aplicável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior, Jose Adao Vitorino de Moraes, Jucileia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, transcreve-se o relatório do Acórdão recorrido:

Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte em epígrafe, em 21/01/2009, relativo a falta de recolhimento da Cofins (fls. 99/107), referente ao período de apuração de janeiro de 2004 a dezembro de 2005, consignando o valor de R\$ 84.690,35, a título de principal, R\$ 63.517,69, a título de multa e R\$ 40.614,43 a título de juros de mora calculados até 30/12/2008, perfazendo um total de R\$ 188.822,47.

O Enquadramento Legal encontra-se na fl. 104.

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 93/98) foi consignado o seguinte:

“...1. A FC Fomento Mercantil Ltda tem como objeto efetuar negócios de fomento mercantil (factoring) que consistem: na prestação de serviços, em caráter contínuo, de alavancagem mercadológica ou de acompanhamento das contas a receber e a pagar ou de seleção e avaliação dos sacados-devedores ou dos fornecedores das empresas-clientes contratantes; conjugadamente, na compra, à vista, total ou parcial, de direitos resultantes de vendas mercantis e/ou de prestação de serviços realizadas a prazo por suas empresas-clientes; e na realização de negócios de factoring no comércio internacional de exportação e importação (cláusula III do Contrato Social de fls. 109 a ,102).

O presente trabalho origina-se do RPF de Revisão Interna nº 07.1.66.00-2008-00162-5. Verificação eletrônica dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB acusou possíveis inconsistências entre a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon do contribuinte em epígrafe, relativas aos anos-base de 2004 e 2005, respectivamente. As divergências ocorreram entre as informações de Cofins prestadas na DIPJ e Dacon e os valores declarados nas DCTF do período.

No decorrer dos trabalhos, constatamos os fatos adiante descritos, que configuram infração à legislação tributária que rege a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, referente ao período de janeiro de 2004 a dezembro de 2005.

As Contribuições para o PIS/Pasep e a Cofins, além das duas regras gerais de apuração (incidência não-cumulativa e incidência cumulativa), possuem ainda diversos regimes especiais de apuração. O diploma legal da Cofins é a Lei nº 10.833, de 29/12/2003 e a IN SRF nº 404, de 12/03/2004.

A seguir citamos o primeiro parágrafo da Lei nº 10.833/2003, que diz:

"Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. (...)"

O regime de incidência não-cumulativa da Cofins foi instituído em fevereiro de 2004. Este regime permite o desconto de créditos apurados com base em custos, despesas e encargos da pessoa jurídica. Nesse regime, a alíquota da Cofins é de 7,6%.

A base de cálculo da Cofins, com a incidência não-cumulativa, é o valor do faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (Lei nº 10.833, de 2003, art. 1º, §§ 1º e 2º).

As pessoas jurídicas de direito privado, e as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, que apuram o IRPJ com base no lucro real estão sujeitas à incidência não-cumulativa, exceto: as instituições financeiras, as cooperativas de crédito, as pessoas jurídicas que tenham por objeto a securitização de créditos imobiliários e financeiros, as operadoras de planos de assistência à saúde, as empresas particulares que explorem serviços de vigilância e de transporte de valores de que trata a Lei nº 7.102, de 1983, e as sociedades cooperativas (exceto as sociedades cooperativas de produção agropecuária e as sociedades cooperativas de consumo).

As pessoas jurídicas submetidas à incidência não-cumulativa integram a essa incidência as receitas obtidas nas vendas de bens submetidos a alíquotas diferenciadas, excetuadas as receitas de venda de álcool para fins carburantes, que permanecem excluídas da incidência não-cumulativa.

Existem também os chamados regimes especiais, cuja característica comum é alguma diferenciação em relação à apuração da base de cálculo e/ou alíquota. A maioria dos regimes especiais se refere a incidência especial em relação ao tipo de receita e não a pessoas jurídicas, devendo a pessoa jurídica calcular ainda a Cofins no regime de incidência não-cumulativa ou cumulativa, conforme o caso, sobre as demais receitas.

De modo geral, os regimes especiais podem ser subdivididos em: a) base de cálculo e alíquotas diferenciadas e b) base de cálculo diferenciada.

Dentro do regime especial com base de cálculo diferenciada, encontramos as empresas de fomento comercial (factoring). As factoring, estão obrigadas ao lucro real (Lei nº 9.718, art. 14, inciso VI) e, portanto, estão sujeitas à não-cumulatividade, devendo apurar a Contribuição para a Cofins com a aplicação da alíquota de 7,6%. Na aquisição com deságio de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, por empresas de fomento comercial (factoring), considera-se receita bruta o valor da diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido (IN SRF nº 247, de 2002, art. 10, § 3º).

Excepcionalmente, e somente quando configuradas as hipóteses de arbitramento do lucro, estas empresas sujeitam-se à cumulatividade, devendo apurar a Contribuição para o PIS/Pasep com a aplicação da alíquota de 0,65% e a Cofins com a aplicação da alíquota de 3%.

Por último, cabe salientar que apuração e o pagamento da Cofins serão efetuados mensalmente, de forma centralizada, pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica. O pagamento deverá ser efetuado até o último dia útil do 2º (segundo) decêndio subsequente ao mês de ocorrência dos fatos geradores e será efetuado sob o código de receita 5856.

Como vimos, a Cofins apurada pelo regime de incidência não-cumulativa foi instituída em fevereiro de 2004. Assim, no caso do período de apuração referente a janeiro de 2004, a base de cálculo da empresa estava definida pela Lei 9.718/98. No citado diploma legal cumpre destacar os arts. 2º, 3º e 8º, abaixo transcritos, com redações alteradas pelas Medidas Provisórias 1.991-14/2000, 2.037-25/2000, 2.158-35/2001 e suas reedições, relevantes para o procedimento em tela:

"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - (..)

II - as reversões de provisões e recuperações de créditos baixados como perda, que não representem ingresso de novas receitas, o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor do patrimônio líquido e os lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

III - (..)

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

§ 3º (..)

§ 4º Nas operações de câmbio, realizadas por instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil, considera-se receita bruta a diferença positiva entre o preço de venda e o preço de compra da moeda estrangeira.

(..)

Art. 8º Fica elevada para três por cento a alíquota da COFINS. A Instrução Normativa SRF 247, de 21 de novembro de 2002, tratou de detalhar, em seus Anexos, os valores a serem considerados na apuração das bases de cálculo de COFINS, identificando as rubricas contábeis relativas às receitas incluídas na base e as exclusões e deduções admitidas.

Cabe ainda destacar o art. 44 da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei 11.488/07):

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

Face às inconsistências relatadas no item 1 deste Termo, o contribuinte foi intimado a prestar os devidos esclarecimentos. Para tanto foi lavrado Termo de Intimação (fls. 02 e 03) recebido pelo contribuinte em 10/11/2008, conforme Aviso de Recebimento - AR (fl.138).

A empresa solicitou prorrogação de prazo em 12/11/2008. Em, 03/12/2008 nova dilatação de prazo foi solicitada. Em ambos os casos, foram concedidos prazo de vinte dias.

No dia 05/01/2009, a empresa foi re-intimada (fls. 09 e 05). Pediu nova prorrogação de prazo em 13/01/2009. Foi novamente concedida prorrogação, porém desta vez, de cinco dias.

Transcorrido o prazo, a empresa não se manifestou. Dessa forma, está sendo lavrado o presente auto de infração com os dados constantes nos sistemas da RFB.

A entidade transmitiu as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais — DCTF, antes do início do presente procedimento de Revisão (fls. 117 a 119). Em 2004 o contribuinte fez retificação no segundo, terceiro e quarto trimestre. Não houve alteração dos montantes declarados entre as DCTF originais e retificadoras. No ano de 2005 não foram transmitidas DCTF Retificadoras.

A empresa apresentou DIPJ retificadora em 04/01/2007, que está juntada as fls. 09 a 78. As informações constantes da Ficha 24 - Apuração dos Créditos da Cofins - Regime Não-Cumulativo nada mudaram entre a DIPJ Original e a Retificadora. Mas, os dados da Ficha 25 - Cálculo da Cofins - Regime Não-Cumulativo - Incidência total ou Parcial, sofreram pequenas variações nos meses de fevereiro, março e julho.

Os valores de Cofins foram informados, em 2005, através do envio dos Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais - Dacon (ver fls. 79 a 90).

Cabe ressaltar que, além dos pagamentos de Cofins (os quais foram feitos nos Códigos de Arrecadação 2172 e 5856) foram encontrados depósitos judiciais via Darf (CA 7498), conforme se observa nas telas de fls 120 a 124. Tais depósitos são indevidos uma vez que não existem valores de Cofins, do período sob análise, que estejam com a exigibilidade suspensa. Pode-se verificar que nos depósitos consta a ação nº 2000.51.01.003845-9, da 23ª Vara Federal do Rio de Janeiro (acompanhado pelo Paj 10768.017327/00-67). A referida lide - como se pode observar na cópia da petição inicial (fls. 125 a 137) - visava ver reconhecida a não-incidência da Cofins sobre a receita derivada do deságio na aquisição de direitos creditórios, sob a alegação de que a referida operação, por não caracterizar prestação de serviço, não configuraria o fato gerador da contribuição, conforme Lei Complementar 70/91, art. 2º, que determinava:

“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.”

Contudo, a alegação de direito em que se funda a lide perde o objeto, visto que, com o advento da Lei 9.718/98 a contribuição para a Cofins passa a ser calculada com base na receita bruta, conforme disposto no já transcrito § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Ou seja, o objeto do Mandado de Segurança usado pela empresa para amparar os depósitos efetuados compreende apenas os fatos geradores ocorridos até janeiro de 1999. Dessa forma, o contribuinte em epígrafe não pode servir-se desta ação judicial para realizar depósitos judiciais de competências posteriores àquela alcançada pela lide.

2004

Em 2004, a inconsistência entre DIPJ e DCTF ocorreu nos meses de janeiro a junho. Isto ocorreu porque os valores relativos aos meses de janeiro a março não foram declarados em DCTF. Nos meses de abril a junho, os valores devidos de Cofins foram declarados a menor. Os pagamentos feitos via Darf (somando-se os códigos 2172, 5856 e 7498) estão inferiores a DIPJ nos meses de abril, maio e junho; nos demais meses do ano estão coerentes com a DIPJ.

A seguir, demonstramos as diferenças de Cofins a serem lançadas de ofício. Como visto, os valores relativos ao primeiro semestre de 2004 ou não foram declarados em DCTF ou o foram em montantes inferiores aos devidos. Estão sendo considerados como devidos os montantes informados na Ficha 25 da DIPJ retificadora. As diferenças apuradas são objeto do presente lançamento de ofício.

2004 - Cofins

Período	DIPJ	DCTF	Cofins a Lançar
Jan	2.156,22	-	2.156,22
Fev	4.089,18	-	4.089,18
Mar	7.752,12	-	7.752,12
Abr	8.270,52	7.727,05	543,47
Mai	7.670,29	7.156,59	513,70
Jun	8.986,67	8.334,16	652,51

2005

O quadro abaixo foi elaborado com valores oriundos do Dacon, tendo em vista que nenhuma informação foi prestada à Receita Federal do Brasil. Os montantes contidos na Ficha 17 das Dacon de 2005 foram declarados a menor nas DCTF relativas aos meses de janeiro a abril. Nos meses de maio a dezembro o contribuinte não declarou valores de Cofins nas DCTF.

2005 - Cofins

Período	DACON	DCTF	Cofins a Lançar
Jan	8.312,53	743,80	7.568,73
Fev	4.986,39	452,34	534,05
Mar	8.306,15	737,35	7.568,80
Abr	6.077,39	558,82	5.518,57
Mai	1.652,31	-	1.652,31
Jun	5.833,34	-	5.833,34
Jul	6.915,22	-	6.915,22
Ago	6.061,18	-	6.061,18
Set	6.264,52	-	6.264,52
Out	6.279,38	-	6.279,38
Nov	6.992,43	-	6.992,43
Dez	3.794,62	-	3.794,62

Tendo em vista que os créditos tributários não estão constituídos em sua totalidade, as diferenças encontradas entre o Dacon e as DCTF estão sendo objeto do presente lançamento de ofício.

O presente Auto de Infração destina-se a constituir os créditos tributários relativos a Cofins de fevereiro de 2004 a dezembro de 2005, informados na DIPJ e na Dacon, e não declarados em DCTF.

O lançamento ora efetuado tomou por base, exclusivamente, os dados fornecidos pelo contribuinte em suas declarações transmitidas/entregues à Secretaria da

Receita Federal do Brasil e consolidados nas planilhas acima. A fiscalização ateve-se aos fatos descritos, ressalvado o direito de a Fazenda Nacional proceder a novos exames, surgindo elementos novos que os justifiquem...”

Inconformada com a autuação a contribuinte apresentou a peça impugnatória de fls. 148/150 na qual argüi, em resumo, que:

- Objetiva o presente auto de infração compelir a suplicante ao pagamento de contribuições para o COFINS no período de janeiro/2004 a dezembro/2005, sob o fundamento de divergência nas informações constantes da DIPJ do DACON e do DCTF e nos recolhimentos realizados pela suplicante .

- A controvérsia diz respeito fundamentalmente à matéria de fato e não é possível dirimi-la sem uma análise dos lançamentos contábeis para que se possa demonstrar efetivamente qual o valor do tributo devido.

- Assim, preliminarmente, protesta a suplicante pela realização de prova pericial que, tomando em conta os lançamentos contábeis, indique qual o valor da contribuição devida, persuadida de que, realizada a diligência, desaparecerá o fundamento do lançamento, demonstrando-se que a totalidade do tributo foi recolhida, regular e tempestivamente, e, por conseguinte, que ocorreu apenas um erro material do preenchimento das informações cadastrais alegadamente divergentes.

- Considerando que existe controvérsia sobre matéria de fato, impõe-se por conseguinte, a realização da perícia contraditória pela qual protesta a suplicante e que deve atender aos seguintes quesitos:

a) Indicar qual a atividade social.

b) Indicar qual a receita da suplicante considerando que a sua atividade consiste na aquisição e subsequente resgate de títulos de crédito.

c) Indicar o valor do COFINS devido no período considerado na presente fiscalização tomando em conta os dados da contabilidade e compará-lo com o que foi recolhido, indicando as divergências, se houver.

- Está persuadida a suplicante que processada a diligência se confirmará sem reparo como suficientes, os recolhimentos realizados e o auto será julgado improcedente.

- Liminarmente porém, deve ser excluído o mês de janeiro/2004 por decadência na forma do art. 150 § 4º do CTN.

- Sem embargo, de toda a forma cabe a revisão do lançamento por uma questão de direito.

- Como decorre da própria atividade social, os ganhos auferidos pela suplicante, decorrem da diferença entre o preço de aquisição e de resgates de títulos de crédito, como é usual numa atividade de factoring.

- Trata-se de uma receita de natureza financeira consequente de um ganho de capital e não da prestação de serviços ou da venda de mercadorias, únicas atividades que se incluiriam no conceito de faturamento.

- A inclusão das receitas em caráter geral, especialmente as receitas financeira na base de cálculo, foi determinada pela Lei 9718.

- Ocorre que neste particular, ela foi julgada inconstitucional em razão das decisões proferidas pelo E. STF em 9/11/05 ao julgar os RE-346.084, 357-950, 358-273 e 390-840, que então devem invalidar o § 1º da Lei 9718 que considerou como receita bruta a

totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o título de atividade por ela exercida ou a respectiva classificação fiscal e contábil.

- A declaração de inconstitucionalidade tem por consequência reconhecer que a base de cálculo se restringe ao faturamento, o que necessariamente exclui os ganhos de capital no resgate de títulos.

- Por conseguinte, mesmo que não houvesse divergência sobre o valor da base de cálculo ou decadência, seria impossível dar provimento ao lançamento, pelos motivos legais acima referidos.

Em decisão unânime, a 17ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I julgou improcedente a impugnação, mantendo-se a integridade do crédito tributário constituído, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento da contribuição para a Cofins é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

DILIGÊNCIA OU PERÍCIA.

Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos na legislação de regência.

APURAÇÃO. BASE DE CÁLCULO.

Quando os elementos ensejadores da autuação são oriundos de informações prestadas pelo próprio contribuinte, cabe a este, de modo a afastar a apuração assim realizada, trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega.

FACTORING. RECEITAS FINANCEIRAS.

As diferenças entre o valor de face e o valor de venda de direitos ou títulos de crédito adquiridos por empresas de fomento comercial (factoring), por não serem receitas financeiras, são tributáveis na forma da legislação aplicável.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada, a recorrente, em sede de recurso voluntário, repisou os argumentos contidos na impugnação e requer que se reforme a decisão da Delegacia de Julgamento, expondo, em breve relato, o que segue:

- 1) Preliminarmente, requer realização de perícia para determinação do valor da contribuição devida, a partir da análise da atividade social e dos lançamentos contábeis;

- 2) Requer a declaração de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de perícia;
- 3) Requer a decretação de decadência em relação ao período de janeiro de 2004, nos termos do art. 150 do CTN;
- 4) Apurou-se de forma equivocada a COFINS nos períodos de janeiro a março de 2004 e maio a dezembro de 2005, pois considerou-se o valor total correspondente ao preço alienado como base de cálculo da contribuição, em desrespeito ao regime da não-cumulatividade;
- 5) A compra de direitos creditórios refere-se a uma atividade de natureza patrimonial (compra e venda de bens do ativo permanente), não havendo incidência por ausência de fato gerador.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

1. Preliminar

Inicialmente, necessário enfrentar as questões preliminares aventadas no recurso voluntário, quais sejam (1) decadência em relação ao período de janeiro de 2004 e (2) nulidade por cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de perícia.

E, nesse sentido, muito bem fundamentou o julgador de piso, portanto, adoto as razões da decisão recorrida, nos termos do § 3º do art. 57 do Anexo II da Portaria MF nº 343/15, que aprovou o Regimento Interno do CARF:

“A Cofins trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação. Portanto, uma vez realizado o pagamento, espontaneamente, antes de qualquer procedimento de fiscalização, considera-se o termo inicial do prazo decadencial a ocorrência do fato gerador (art. 150, §4º do Código Tributário Nacional).

No caso de não haver pagamento, que é o caso em questão, de acordo com pesquisa ao Sistema Sinal07 da RFB, por mim anexada à fl. 193, considera-se o termo inicial do prazo decadencial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do Código Tributário Nacional).

Sendo assim, em relação ao período de janeiro de 2004, a contagem terá início em 01/01/2005, findando em 31/12/2009.

Nota-se, com efeito, que, uma vez que o auto de infração foi notificado ao sujeito passivo em 23 de janeiro de 2009 (fl. 140), não ocorreu a alegada decadência.

(...)

Quanto ao pedido de perícia ou diligência formulado pela interessada, este deveria estar de acordo com o disposto no inciso IV do artigo 16 do Decreto 70.235/72, considerando-se não formulado o pedido sem estes requisitos, a teor do § 1º do mesmo artigo.

Ademais, o autuado em sua defesa não apresentou quaisquer novos elementos que justificassem sua concessão. Veja o que dispõe o Decreto 70.235/72 sobre o assunto :

Art.16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9/12/93)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9/12/93)

(...)

Sendo assim, por não atender ao disposto no inciso IV do artigo 16 do Decreto 70.235/72, considero não formulado o pedido de perícia.

Quanto à afirmação de não ser possível a manutenção do lançamento sem uma análise dos lançamentos contábeis para que se possa demonstrar efetivamente qual o valor do tributo devido, cabe registrar que a fiscalização chegou ao valor das receitas de serviços auferidas pelo autuado a partir das declarações fornecidas pela própria interessada à RFB.

Cabe, pois, ao impugnante, provar o contrário daquilo que fora declarado com elementos objetivos, ficando, caso assim não o faça, suscetível de ser responsabilizado - ao menos, em tese - pela falsa declaração prestada.

Observe-se que o fiscal, em realidade, apenas transcreveu no auto de infração as informações prestadas pelo autuado em suas declarações. Quer dizer, a prova primária ensejadora do lançamento foi, com efeito, trazida pelo próprio autuado. É de se ter como verdadeiros, a priori, esses dados oferecidos à autuação pelo contribuinte.

Não cabe ao defendente, assim sendo, impugnar os dados por ele mesmo fornecidos à fiscalização, sem que para isso instrua seu requerimento com documentos ou provas, principalmente, depois de ter sido intimado e re-intimado pela fiscalização a esclarecer inconsistências relatadas no Termo de Verificação Fiscal.”

Ademais, nos termos do art. 29 do Decreto nº 70.235/72, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias”, o que entendo como prescindível.

As perícias, portanto, existem para fins de que sejam dirimidas questões para as quais se exige conhecimento técnico especializado, ou seja, matéria impossível de ser resolvida a partir do conhecimento das partes e dos julgadores.

Em vista a matéria recorrida, entendo que não há questão a ser esclarecida e que não esteja presente especificidade técnica suficiente nas questões em discussão, tendo em vista que os elementos constantes dos autos são suficientes para análise do mérito da defesa da recorrente.

Deste modo, rejeito as preliminares arguidas.

2. Mérito

A recorrente defende que sua atividade tem natureza patrimonial e que seus ganhos derivam-se da diferença entre o preço de aquisição do título e do valor de resgate deste, sendo, portanto, equiparados a ganho de capital, não havendo incidência da COFINS, por ausência de fato gerados, e suas receitas não são equivalentes à prestação de serviços ou da venda comum de mercadorias, que são as atividades incluídas no conceito de faturamento.

Equivocado é o entendimento da recorrente.

Nesse diapasão, tomo as razões de decidir do órgão de primeira instância, as quais passo a reproduzir:

“Neste aspecto, cumpre, pois, observar que a faturização – ao contrário do desconto – é uma cessão de crédito na modalidade pro soluto, ou seja, sem a responsabilização do cedente dos créditos. Ou seja, não há, a rigor, empréstimo ou financiamento, mas mera “compra e venda” dos créditos. É o que se deduz claramente a partir da leitura do art. 15, § 1º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, que define o serviço de *factoring* como sendo a “prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços”.

O tipo de atividade efetuado por empresas de fomento comercial (*factoring*) não é equiparado ao das instituições financeiras, pois seu ramo de atividade é o mercantil, prestando serviços de levantamento cadastral, avaliação de riscos, assessoria contábil, jurídica e mercadológica e de aquisição de títulos ou direitos de crédito.

Por esse último serviço, é cobrado um deságio, correspondente à diferença entre o valor de face e o valor de venda do direito, que não constitui receita financeira, a qual é a oriunda de juros obtidos por empréstimos e financiamentos.

Sobre a receita das empresas de *factoring* incide o PIS/Pasep e a Cofins, nesta incluídos a diferença entre o valor de face e o valor de venda do direito ou título de crédito e o valor dos demais serviços por elas prestados, conforme dispõe o § 3º do art. 10 do Decreto no 4.524, de 17 de dezembro de 2002, (Regulamento da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins):

“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.

(...)”

Resta claro que a diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido por companhias de fomento comercial ou *factoring* não se equipara ao tratamento atribuído à receita financeira, deste modo, deve-se adicionar a totalidade dessa diferença, por conseguinte, na base de cálculo das contribuições do regime não-cumulativo.

Por fim, a recorrente alega que:

“12. Verificando-se os lançamentos que estão no Termo Inicial se observa que o valor registrado como COFINS a lançar corresponde à diferença entre o valor do DIPJ e do DCTF.

13. Ocorre que nos meses de janeiro a março de 2004 e de maio a dezembro de 2005 não foi lançado qualquer valor a título de DCTF e, por conseguinte o COFINS acabou sendo cobrado pelo valor total correspondente ao preço alienado pela suplicante.”

Da análise do Termo de Verificação Fiscal, constata-se que não foram lançados os valores de COFINS apurados sobre o preço do título alienado como afirma a recorrente. Pelo contrário, o lançamento se deu pela diferença entre a contribuição a recolher informada pela recorrente na DIPJ (para 2004) e no DACON (quanto à 2005, pela ausência de apresentação de DIPJ), apurada na sistemática da não-cumulatividade, ante aos valores apresentados em DCTF.

E mais, não houve apresentação de lançamentos contábeis que amparassem a apresentação de DCTF zerada para os meses de janeiro a março de 2004 e de maio a dezembro de 2005, tampouco houve para os valores declarados a menor nos demais períodos de apuração. Assim sendo, reputo correto o procedimento conduzido pela fiscalização.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe