



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.


Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Recurso nº : 143.026  
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 a 2004  
Recorrente : ZAGONEL FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.  
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em SANTA MARIA/RS  
Sessão de : 20 DE OUTUBRO DE 2005

RESOLUÇÃO Nº 105-1.235

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ZAGONEL FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

  
JOSÉ CLÓVIS ALVES  
PRESIDENTE

  
DANIEL SAHAGOFF  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

Recurso nº : 143.026  
Recorrente : ZAGONEL FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.

## RELATÓRIO

ZAGONEL FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA., empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 25/03/2004, referente aos exercícios de 2000 a 2004, relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 721/724), no valor de R\$ 175.143,63, PIS (fls. 731/734) no valor de R\$ 6.967,36, COFINS (fls. 741/745) no valor de R\$ 32.159,42 e CSLL (fls. 754/757) no valor de R\$ 102.712,23, neles incluídos o principal, multa e os juros de mora calculados até 27 de fevereiro de 2004.

O Relatório de Auditoria Fiscal descreve as seguintes conclusões:

*"1.1. O presente trabalho fiscal teve início na data de 23/05/2003, quando Auditores Fiscais da Receita Federal lotados na Delegacia da Receita Federal de Santo Ângelo acompanhados de Agentes da Polícia Federal procederam a Busca e Apreensão de documentos e/ou equipamentos de armazenamento de dados informatizados no endereço da empresa supracitado e nas residências do Sr. Ivanez Valdir Zagonel (sócio-gerente da fiscaliza) e do Sr. Domingos Zagonel (pai do Sr. Ivanez), tal procedimento foi cumprido de acordo com a autorização judicial concedida pelo Excelentíssimo Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Santo Ângelo (RS), Dr. Ézio Teixeira, através do Mandado de Busca e Apreensão (fls. 10 a 16).*

*(...)*

*2.1.1 Analisando a documentação apreendida por ocasião da operação de Busca e Apreensão nos deparamos com uma gama de documentos denominados "Simulação da Operação nº ...", na qual existem anotações que nos levaram a inferir que se tratam de operações de aquisição de títulos de crédito efetuados pela fiscalizada.*

*2.1.2 Confrontando os documentos apreendidos, denominados de "Simulação da Operação nº.." com o registro da receita auferida pela fiscalizada, nos anos-calendários de 2002/2003, verificamos que*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

*existem simulações em que o valor da operação coincide com o registro contábil da receita, em outros casos o valor da receita registrada é inferior a constante de tais documentos, essas duas situações representam uma pequena parcela das simulações, o que ocorre de fato é que a grande maioria das simulações sequer estão registradas.*

*2.1.3 Como foi encontrado na contabilidade o registro (integral ou parcial) de alguns documentos denominados de Simulação de Operação nº - a conclusão da fiscalização é que estes documentos foram utilizados para registrar operações de Factoring efetivamente realizadas, haja vista ainda o fato de que no mencionado do documento constam as mesmas informações apontadas no Contrato de Fomento Mercantil e no Adendo de Contrato.*

*(...)*

*2.1.4 Em sua resposta (fls. 63), o representante legal da intimada, Sr. Ivanez Valdir Zagonel afirmou que concorda que sejam tributados os valores apurados como omissão de receitas, nas datadas apontadas.*

*(...)*

*2.2.1 Na data de 28/07/2003, o Sr. Ivanez Valdir Zagonel (sócio-gerente da Fiscalizada) apresentou requerimento (fls. 30), onde informa ter ingressado com Pedido de Parcelamento Especial – PAES (...), bem como requerer a inclusão dos débitos de valores decorrentes da movimentação financeira efetuada em nome do pai, Domingos Zagonel (...) e cônjuge Genóbia Luiza Zagonel (...) e do próprio representante legal da empresa, como encargos da pessoa jurídica requerente, mesmo anteriores à data da constituição, em conformidade com orientações preliminares da fiscalização, no parcelamento acima identificado.*

*2.2.2 Tendo em vista a confissão apresentada pelo representante legal da fiscalizada, Sr. Ivanez, a qual retrata que os recursos financeiros movimentados em contas bancárias (corrente e poupança) do Sr. Domingos Zagonel pertencem na realidade a pessoa jurídica supracitada, a fiscalização direcionou os trabalhos de auditoria na pessoa física em comento no sentido de efetuar o levantamento dos depósitos/créditos efetuados em suas contas bancárias mantidas junto ao Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A – Barrisul S/A, a fim de apurar o montante da receita omitida por parte da pessoa jurídica fiscalizada.*

*(...)*

*2.2.5. Diante da resposta a intimação para comprovar a origem dos recursos, firmada pelo procurador do Sr. Domingos Zagonel,*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl. _____
--------------

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

*documento (fls. 691) e do requerimento apresentado pelo representante legal da contribuinte (fls. 30), a fiscalização apurou a receita omitida com base na movimentação financeira, onde foi considerada como receita de factoring o percentual de 5% (cinco por cento) dos depósitos/créditos efetuados nas contas bancárias mencionadas anteriormente, o qual foi informado pela fiscalizada (fls. 82). O lançamento de ofício da omissão de receita com base na movimentação financeira esta restrito ao ano-calendário de 2001. Nos anos-calendários de 1999 e 2000, a fiscalização considerou a omissão de receita oriunda da movimentação financeira esta inclusa nos valores dos Suprimentos de Numerário efetuados pelos sócios da fiscalizada, Sr. Ivanez Valdir Zagonel e Mara Feldmann Zagonel, os quais estão sendo lançados de ofício, de acordo com o a seguir relatado.*

*(...)*

*2.3.2 (...) Os aumentos de Capital foram contabilizados como suprimento de caixa, conforme cópia do Livro Diário (fls. 65 a 69), na documentação não foi encontrado nenhum documento capaz de comprovar o efetivo ingresso de tais recursos no patrimônio da empresa, isto, sem falar na comprovação da origem do numerário, conforme determina a legislação que rege o assunto (artigo 282 do RIR/99)*

*(...)"*

As irregularidades acima apontadas resultaram nos autos de infração acima especificados, os quais descrevem as seguintes infrações:

**"001 – OMISSÃO DE RECEITAS**

**RECEITAS NÃO CONTABILIZADAS**

*Receita omitida conforme Relatório de Auditoria Fiscal fls. 700 a 706, sendo este parte integrante dos Autos de Infração.*

**002 – OMISSÃO DE RECEITAS**

**SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO NÃO COMPROVADA A ORIGEM E/OU A EFETIVIDADE DA ENTREGA**

*Receita omitida conforme Relatório de Auditoria Fiscal – fls. 700 a 706, sendo este parte integrante dos autos de infração.*

**003 – OMISSÃO DE RECEITAS**

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS – CONTA EM NOME DE TERCEIRO**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

*Receita omitida conforme Relatório de Auditoria Fiscal – fls. 700 a 706, sendo este parte integrante dos Autos de Infração.”*

Irresignada, a recorrente apresentou impugnação (fls. 760/764), requerendo a improcedência do auto de infração, alegando, em síntese, que:

- a) Em todo o transcurso do processo fiscal não ofereceu qualquer embaraço ou dificuldade aos senhores agentes fiscais nos exercícios de suas funções, primando, inclusive, em prestar todo o auxílio através de levantamentos, relatórios, esclarecimentos, enfim, disponibilizou à autoridade, ainda, o responsável contábil pela empresa e mesmo alguns funcionários seus para efetuar os levantamentos necessários;
- b) Ao contrário do que constou no Relatório Fiscal, também foi exigida a movimentação bancária relativamente ao ano de 1998. Os valores levantados pela empresa impugnante, como receita omitida relativamente aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram oferecidos à tributação na pessoa jurídica, ratificando o propósito já manifestado, nesse sentido, em expediente protocolado na repartição fiscal em 28 de julho de 2003. Nesta data, a impugnante, através do requerimento de fls. 30, informou à Receita Federal, ter ingressado com Pedido de Parcelamento Especial – PAES, relativamente a esses valores confessados como devidos;
- c) Não concorda que sejam tributados os valores de suprimentos de caixa, já que: 1) Foi apresentada denúncia espontânea da movimentação financeira em nome dos pais, Domingos e Genobia Zagonel, relativo aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, tributando a receita arbitrada; 2) Havendo confissão e sendo esta oferecida à tributação através do PAES, o auto de infração pretende cobrar esses valores em duplicidade; 3) a toda evidência, a origem dos recursos está comprovada; 3) A pessoa física do Sr. Ivanês Zagonel, sócio gerente da impugnante, também está em processo fiscal, relativo aos mesmos valores, pois que, declarados em declarações de Imposto de Renda da pessoa física; 4) A fiscalização da Pessoa Física apontou valores à descoberto no ano de 1999, bem inferiores ao que se pretende tributar na Pessoa Jurídica (R\$ 75.500,00) e, afirmando que, os valores do Capital Social e, posteriormente aportes, daquele ano, estão registrados nas Declarações de Imposto de Renda, a pessoa física teve a capacidade financeira para tal;





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

- d) Devem ser impugnados parcialmente os valores lançados relativos à movimentação financeira em conta de terceiros, para excluir da base de cálculo da Receita Omitida os valores que os titulares das contas justificaram como rendimentos próprios e, que acompanharam as intimações nesse sentido, quando da apresentação dos extratos, já que são valores de rendimentos pessoais, como de aposentadoria do INSS e de arrendamentos. Na folha 692, está consignada a base de cálculo do arbitramento da receita de R\$ 2.265,00, quando o correto seria R\$ 1.313,00;
- e) Deve ser impugnada a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o Lucro nos anos de 2002 e 2003, já que não houve diminuição do PIS e da COFINS, que também tem incidência sobre a receita omitida. A empresa é optante pelo Lucro Real trimestral, sendo que do lucro recalculados com a omissão das receitas, é permitido ao contribuinte deduzir do PIS e da COFINS, o que não foi observado;

Posteriormente, em 07/05/2004, a contribuinte retorna aos autos, alegando que ao oferecer à tributação a movimentação bancária dos pais do sócio Ivanez, relativa aos anos de 1998 a 2001, incluindo no PAES, escolheu a forma de tributação pelo Lucro Arbitrado, o que não foi observado na lavratura do auto de infração. Apresenta planilha de cálculo do IRPJ e da CSLL excluindo os valores das aposentadorias e de arrendamento recebidos pelos pais do sócio Ivanez.

Em 20 de julho de 2004, a 1ª Turma da Delegacia de Julgamento em Santa Maria/RS, julgou o lançamento procedente (fls. 848/858), conforme ementas abaixo transcritas:

**“OMISSÃO DE RECEITAS. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL**

*Procede a imputação de omissão de receita quando a pessoa jurídica não comprovar, cumulativamente, com documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores, a origem e a efetiva entrega dos recursos pelos sócios à empresa.*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO**

*A alegação de que os depósitos bancários têm origem comprovada deve vir acompanhada da prova correspondente.*

**BASE DE CÁLCULO. INDEDUTIBILIDADE DA CSLL, PIS E COFINS.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

*A dedutibilidade dos tributos segundo o regime de competência, para o cálculo do Lucro Real, está restrita aos valores constantes da escrituração comercial, não alcançando os valores das contribuições lançadas de ofício sobre receitas omitidas.*

**DENÚNCIA ESPONTÂNEA.**

*É indispensável para caracterizar a denúncia espontânea que o tributo seja pago espontaneamente, acrescido dos encargos legais, antes do início do procedimento fiscal.*

**LANÇAMENTOS DECORRENTES**

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO,  
CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL E  
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE  
SOCIAL.**

*A solução dada ao litígio relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica, aplica-se aos lançamentos dele decorrentes.*

*Lançamento Procedente".*

Irresignada com a decisão supra, a recorrente apresentou recurso voluntário (864/946), a este Conselho de Contribuintes, aduzindo, em síntese, que:

- a) Consoante se verifica nos lançamentos levados a efeito e em particular da prova ora carreada, existem vários liames e relação de dependência e sobreposição, entre os lançamentos realizados em relação à pessoa jurídica Zagonel Fomento Mercantil Ltda. e de seu sócio gerente, Ivanez Zagonel, o qual sofreu no limiar no mês de julho corrente, autuação no Processo Administrativo Fiscal nº 11070.001500/2004-94, constituindo questão prejudicial que justifica a prévia unificação dos processos para julgamento conjunto;
- b) A decisão *a quo* é nula, já que não houve a apreciação da argumentação relativa à indevida tributação do IOF;
- c) O procedimento fiscal é nulo, já que houve ocultação e não apresentação de documentos relativos à ordem judicial que determinou a Busca e Apreensão dos documentos que embasaram a autuação, como as principais peças do Procedimento Criminal nº 2003.71.05.003500-3;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

- d) O procedimento fiscal é nulo já que não foi respeitado o prazo estabelecido pelo artigo 196, do Código Tributário Nacional, para a conclusão da fiscalização;
- e) A prova utilizada para embasar o lançamento é nula de pleno direito, porque: a) a decisão judicial que a embasou é nula já que proferida por Juiz Incompetente (em decorrência da existência de prevenção e da especialidade da matéria, a decisão deveria ter sido apreciada pelo Juiz da 2ª Vara Federal; b) Era incabível a quebra do sigilo financeiro, já que esta não estava fundamentada, não foi utilizada para instrução processual penal e o que é pior sequer havia procedimento fiscal instaurado que tivesse intimado a recorrente a apresentar documentos, consoante determina o artigo 41, da Lei 9.784/99; c) A Lei Complementar nº105/2001 é inconstitucional; d) a falta de discricção, o abuso de poder e o desvio de finalidade na obtenção e utilização dessa prova também são causas suficientes para anular o lançamento; e) o Mandado de Busca e Apreensão não especificou os documentos e equipamentos a serem apreendidos em total desrespeito a dignidade humana; f) Houve apreensão de objetos que não têm qualquer relação com os limites da fiscalização; e g) A diligência realizada, mediante excesso, sem observar quaisquer limites e o objeto da ação fiscal sedimentada no Mandado de Procedimentos Fiscais antes especificados e, cujos efeitos vinculantes são exatamente os de estabelecer a legalidade pela delimitação do objeto da investigação, acabou por acessar e apreender dados bancários e vários documentos além do período temporal da investigação e sem vinculação com seus limites e sem qualquer relação com os tributos alvo da investigação;
- f) Apenas com o advento da Lei 105/01 e do Decreto 3.724 da mesma data é que em nome do princípio da irretroatividade das Leis podem ser utilizadas as informações obtidas com fundamento na quebra do sigilo fiscal. De igual forma, quanto aos fatos geradores que antecedem à edição da Lei 10.174/01;
- g) A decisão de primeira instância deve ser revista em decorrência dos princípios da verdade real, da legalidade, do controle hierárquico e do direito de petição;
- h) Foram tributados formulários de simulação, sem qualquer preocupação em verificar a veracidade das informações. A confissão obtida dos representantes da empresa não pode ser levada em consideração em razão da forma e momento em que foram obtidas;





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

- i) Ao tributar a recorrente, sem prévia comprovação do recebimento de renda e obtenção de receitas, a fiscalização violou o princípio da isonomia;
- j) O exame e a apreensão de documentos foram indiscriminados, atingindo terceiros e documentos sem qualquer relação com os fatos geradores, violando o direito de sigilo profissional que cabia à recorrente, em razão da realização de operações de factoring;
- k) A recorrente enquanto sofria início de fiscalização, viu editada a Lei 10.684, de 30 de maio de 2003, que institui o PAES. Até essa data, não havia qualquer lançamento formalizado, devendo ser admitida a denúncia espontânea;
- l) A recorrente, por excessiva cautela, ao receber diversas guias da Receita Federal relacionadas aos tributos objeto dos lançamentos impugnados, optou por recolher aludidos tributos, nos exatos valores apresentados pelo fisco, com exceção das multas, conforme provam os Darf's do anexo F;
- m) É incabível a aplicação da multa agravada, já que não está demonstrado o intuito de fraude, aliás, não deveria ser aplicada a multa em decorrência da adesão ao PAES;
- n) Deve ser aplicada a Lei 10684/03 em atenção ao princípio da retroatividade benigna da norma, reduzindo-se em 50% a penalidade aplicada;
- o) O Supremo Tribunal Federal já decidiu que não pode ser aplicada multa com efeito de confisco. A multa deve ser reduzida para o máximo de 20%, na forma do parágrafo 1º do artigo 60 da Lei 8.383/91;
- p) É vedada a realização de lançamentos com base nos depósitos bancários porque estes não significam fatos geradores de quaisquer tributos.
- q) Com relação ao alegado Suprimento de Caixa, a fiscalização não comprovou a omissão de receitas. A recorrente, ainda no ano de 1998, ofereceu recurso à tributação aptos a justificar a integralização de seu capital social;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

- r) Devem ser excluídos o Pis e a Cofins da base de cálculo do IRPJ e da contribuição social sobre o lucro.

É o Relatório.



Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso é tempestivo e foram arrolados bens, razão pela qual o conheço.

Existe controvérsia em relação a um ponto fundamental consistente na alegação de tributação por três vezes em relação aos mesmos fatos geradores.

Alega a recorrente estar sendo tributada através do presente auto de infração, através da confissão e adesão ao PAES e também através do processo administrativo nº 11070.001500/2004-3, lavrado em nome do sócio da contribuinte.

No tocante a alegação de duplicidade de tributação (PAES e a presente autuação) a decisão *a quo*, entendeu pela inexistência dessa duplicidade de tributação, já que os valores parcelados deverão ser ajustados ao que ficar consolidado no presente processo.

Com relação aos valores lançados em nome do sócio da recorrente, a Delegacia de Julgamento não se manifestou.

Diante da documentação juntada, verifica-se, a princípio, a possibilidade de existir conexão entre esta demanda e o processo administrativo originado do auto de infração lavrado em nome do sócio da recorrente.

Da mesma forma, entendo que o ajuste mencionado pela Decisão "*a quo*" relativo aos valores incluídos no PAES e ao da presente demanda deve ser efetuado em diligência, sob pena de se tributar em duplicidade o contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11073.000024/2004-63  
Resolução nº : 105-1.235

Diante do exposto e com o intuito de não restar qualquer dúvida sobre a matéria, afastando-se qualquer possibilidade de ocorrência do *bis in idem*, fato jurídico repudiado por nosso ordenamento, VOTO no sentido de CONVERTER o julgamento em diligência, para que seja verificado:

- a) se os lançamentos constantes deste processo, encontram-se inseridos no lançamento efetuado no Processo Administrativo nº 11070.001500/2004-3, o que deve ser feito com a reunião desses processos;
- b) se os valores constantes deste processo foram compreendidos no PAES, discriminando se foram incluídas as multas e os juros e se tal parcelamento está sendo pago.

Sala das Sessões - DF, em 20 de outubro de 2005.

DANIEL SAHAGOFF

1

1