**MINISTÉRIO DA FAZENDA**
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

CARF CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

| | |
|---|---|
| **PROCESSO** | **13971.720826/2013-86** |
| **ACÓRDÃO** | 1301-008.297 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA |
| **SESSÃO DE** | 29 de junho de 2026 |
| **RECURSO** | VOLUNTÁRIO |
| **RECORRENTE** | PRO VALE SECURITIZADORA DE ATIVOS EMPRESARIAIS S.A. |
| **INTERESSADO** | FAZENDA NACIONAL |

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Ano-calendário: 2009

PRELIMINAR DE NULIDADE. ACÓRDÃO DA DRJ. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há nulidade no Acórdão da DRJ quando o fundamento ali acrescido é meramente subsidiário e não substitui a motivação originária do lançamento, que permanece assentada na mesma premissa jurídica adotada pela Autoridade Fiscal.

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

Ano-calendário: 2009

SECURITIZAÇÃO DE ATIVOS EMPRESARIAIS. REQUALIFICAÇÃO DA ATIVIDADE. FACTORING. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA.

A requalificação, pela Autoridade Fiscal, da atividade formalmente exercida como securitização de ativos empresariais para factoring exige demonstração robusta de que a substância das operações se amolda, efetivamente, à atividade de faturização. Não basta, para tanto, a constatação de particularidades negociais, tais como recomposição do lastro, perfil restrito dos investidores ou ausência de segregação absoluta dos fluxos financeiros, quando presentes elementos estruturais compatíveis com a securitização, como a emissão de debêntures, a aquisição de recebíveis e a celebração de instrumentos de securitização. Não comprovado, com suficiência, o exercício de atividade de factoring, afasta-se o reenquadramento promovido no lançamento.

SECURITIZAÇÃO DE ATIVOS EMPRESARIAIS. ART. 14 DA LEI Nº 9.718, DE 1998. LUCRO PRESUMIDO. ANO-CALENDÁRIO DE 2009.

DOCUMENTO VALIDADO

No ano-calendário de 2009, a redação então vigente do art. 14 da Lei nº 9.718, de 1998, não abrangia, de forma expressa, a securitização de ativos empresariais entre as hipóteses de obrigatoriedade de apuração pelo lucro real. Inadmissível ampliar, por ato infralegal, hipótese legal restritiva do direito de opção pelo lucro presumido. O Parecer Normativo COSIT nº 5, de 2014, não constitui fundamento idôneo para estender à securitização de ativos empresariais a vedação legal aplicável às atividades de factoring.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS/PASEP. COFINS.

Afastada a premissa de inadequação do regime do lucro presumido, resta insubsistente o fundamento jurídico comum dos lançamentos de IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, impondo-se o cancelamento integral das exigências.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, (i) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar; e (ii) no mérito, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Iágaro Jung Martins e Luis Angelo Carneiro Baptista, que lhe negaram provimento. Os membros do colegiado reconheceram, por unanimidade de votos, a incompetência da 1ª Seção de Julgamento quanto à exigência de IOF, determinando o eventual desmembramento dos autos e seu encaminhamento à 3ª Seção de Julgamento, para prosseguimento.

*Assinado Digitalmente*

**Eduarda Lacerda Kanieski** – Relatora

*Assinado Digitalmente*

**Rafael Taranto Malheiros** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Iágaro Jung Martins, Luís Ângelo Carneiro Baptista, José Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso, Eduarda Lacerda Kanieski e Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

DOCUMENTO VALIDADO

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por PRO VALE SECURITIZADORA DE ATIVOS EMPRESARIAIS S.A. contra o Acórdão nº 14-98.660, proferido pela 10ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto/SP, que julgou IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO e manteve a exigência de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, IOF relativa ao ano-calendário de 2009.

### 1. Do Procedimento de Fiscalização

O procedimento fiscal foi instaurado em razão de indícios de evasão tributária em operações de securitização de ativos empresariais realizadas pela Contribuinte, tributadas sob o regime do lucro presumido. A controvérsia decorreu de divergência entre a sistemática adotada pela fiscalizada para a determinação da base de cálculo — mediante exclusão dos custos de aquisição dos recebíveis — e aquela que, segundo a Autoridade Fiscal, resultaria da legislação tributária aplicável.

No curso da fiscalização, a Contribuinte apresentou, entre outros documentos, DCTF's Semestrais (e-fls. 20/70 e 71/108), Registro de Debêntures (e-fls. 109/114), Escritura Particular de Emissão de Debêntures (e-fls. 115/118), Recibos de Aquisição de Debêntures e respectivos Termos de Securitização (e-fls. 141 a 699), Contratos de Cessão de Crédito (e-fls. 718 a 742), Livros Diário e Razão apresentados em arquivo magnético (CD), os quais serviram de base à apuração fiscal.

Conforme consignado no Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 3.845/3.861), a Autoridade Fiscal expôs sua compreensão acerca da natureza das atividades desempenhadas por securitizadoras de crédito, bem como das semelhanças e distinções que, a seu ver, as aproximariam da atividade de *factoring.*

Nesse contexto, a Fiscalização assentou que a securitização de ativos empresariais, embora desprovida de disciplina legal específica, poderia ser compreendida, por analogia, a partir do regime jurídico da securitização de créditos imobiliários previsto no art. 8º da Lei nº 9.514, de 1997. Para explicitar essa linha de raciocínio, destaco os seguintes trechos colhidos do TVF:

"(...)

DOCUMENTO VALIDADO

A securitização de ativos empresariais (títulos de crédito mercantil) é uma atividade recente, firmada no sistema econômico à mingua de regulação legal específica, como já ressaltado, tendo-se definida, por analogia, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.514/97, que descreve o conceito de securitização de créditos imobiliários com o seguinte texto:

> Lei nº 9.514/97
>
> Art. 8º A securitização de créditos imobiliários é a operação pela qual tais créditos são expressamente vinculados à emissão de uma série de títulos de crédito, mediante Termo de Securitização de Créditos, lavrado por uma companhia securitizadora, do qual constarão os seguintes elementos:
>
> I - a identificação do devedor e o valor nominal de cada crédito que lastreie a emissão, com a individuação do imóvel a que esteja vinculado e a indicação do Cartório de Registro de Imóveis em que esteja registrado e respectiva matrícula, bem como a indicação do ato pelo qual o crédito foi cedido;
>
> II - a identificação dos títulos emitidos;
>
> III - a constituição de outras garantias de resgate dos títulos da série emitida, se for o caso.
>
> Parágrafo único. Será permitida a securitização de créditos oriundos da alienação de unidades em edificação sob regime de incorporação nos moldes da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964.

Por generalização, a securitização de títulos de crédito mercantil pode ser entendida como a operação pela qual os créditos são expressamente vinculados à títulos e valores mobiliários, emitidos mediante Termo de Securitização de Créditos, lavrado por uma companhia de propósito específico. O inciso I deixa evidente que a vinculação é necessária e indissociável. Ressalte-se que o cheque pré-datado adquire caráter de título de crédito comercial quando emitido no contexto de uma operação de compra e venda de mercadorias e serviços.

Desse modo, a securitização de ativos empresariais é essencialmente uma variação da faturização, pela qual os títulos adquiridos destinam-se a lastrear valores mobiliários emitidos, diferentemente da faturização, na qual o agente de fomento adquire títulos de crédito comercial para compor carteira própria, visando o lucro contido no deságio que, para a securitizadora, representa apenas um parâmetro para fixação do preço de colocação da debênture vinculada.

Na securitização os títulos adquiridos devem ser obrigatoriamente vinculados a debêntures ou outros valores mobiliários por meio do denominado Termo de Securitização, onde devem estar relacionados os títulos que representam o lastro, e dos quais o debenturista assume o risco de inadimplência. Via de regra, o investidor que adquire a debênture recebe o retorno do investimento por meio de amortizações periódicas previstas no Termo de Securitização, obrigatoriamente efetuadas pela securitizadora por meio de repasse ao investidor dos valores recebidos dos sacados/devedores dos títulos de lastro. Os títulos inadimplidos e considerados incobráveis são abatidos do lastro, o que resulta em perda para o investidor, e não para a securitizadora.

Assim, os recursos originados nos pagamentos dos recebíveis representam para as faturizadoras a realização de receitas já reconhecidas na aquisição dos títulos, mas não para securitizadoras, para as quais tais recursos, pela vinculação a valores mobiliários em poder de terceiros, devem ser obrigatoriamente destinados à amortização ou resgate destes.

DOCUMENTO VALIDADO

> Dessa forma, a receita da securitizadora tem sua fonte primária efetivamente no valor recebido na securitização, isto é, na venda das debêntures, pois esses não os recursos dos quais a securitizadora pode dispor, gerando assim o acréscimo patrimonial visado na atividade. As tarifas e taxas cobradas à margem das operações constituem fonte secundária de receita.
>
> Por essas razões, no âmbito da fiscalização tributária, a securitizadora que se apropria dos valores recebidos pela liquidação dos títulos adquiridos deve ser descaracterizada para uma factoring, sujeitando-se às correspondentes regras de tributação (...).”
>
> (grifamos)

A partir dessas premissas, a Autoridade Fiscal concluiu que a atividade efetivamente desenvolvida pela Contribuinte não corresponderia à securitização por ela declarada, mas, em substância, à atividade de *factoring.*

Segundo a narrativa fiscal, a estrutura operacional adotada teria permitido a apropriação sistemática dos valores recebidos com a liquidação dos títulos integrantes do lastro, em contexto no qual as debêntures a eles vinculadas teriam sido emitidas, colocadas e administradas em condições que inviabilizariam sua amortização ou resgate.

Essa conclusão foi amparada, entre outros elementos, na circunstância de as debêntures terem sido emitidas com prazo indeterminado, colocadas junto aos próprios sócios da emitente e lastreadas em títulos sujeitos a substituição sucessiva, à medida que se operavam as respectivas liquidações.

De acordo com o entendimento fiscal, tal dinâmica faria com que os valores recebidos dos sacados/devedores deixassem de permanecer vinculados aos títulos originariamente afetados ao lastro, o que permitiria sua apropriação pela Contribuinte. Sobre esse ponto, a Autoridade Autuante registrou:

> “(...)
>
> No caso sob exame, constatou-se diversos aspectos que desqualificam o propósito da empresa, principalmente pela apropriação sistemática e ininterrupta dos valores recebidos pela liquidação dos títulos de lastro, viabilizada em parte porque, por meios oblíquos, as debêntures por eles garantidas foram emitidas, colocadas, e administradas, de forma a possibilitar que jamais fossem amortizadas ou resgatadas.
>
> Essa estruturação foi implementada com o emprego de artifícios formais pelos quais as debêntures são emitidas com prazo indeterminado (permanentes), vendidas aos próprios sócios da emitente, e com lastro rotativo, sofrendo assim sucessivas substituições à medida que os títulos são liquidados. Dessa forma, os valores recebidos podem ser apropriados pois os títulos correspondentes já não mais se vinculam a nenhuma

DOCUMENTO VALIDADO

DOCUMENTO VALIDADO

> debênture. Ao mesmo tempo, esse rodízio no lastro não produzia qualquer prejuízo para os debenturistas pois, na condição de sócios da emitente, têm evidente interesse no lucro agregado pela securitizadora por meio dessa estruturação, que afinal, necessariamente era não só de seu conhecimento como também implementada por eles.
>
> Nesse contexto, a responsabilidade da emitente frente ao debenturista restringe-se apenas ao pagamento de juros com base na TJLP e ainda somente após cumprimento de carência de 24 meses, cumprindo regras de emissão, condições que obviamente não atrairia nenhum investidor no mercado. Entretanto, nessas condições, a dupla condição de sócios e debenturistas mostraram-se aceitáveis, e até desejáveis, posto que a vantagem não está representada pelas condições previstas na debênture, mas na tributação das operações da empresa pelo regime mais favorável do lucro presumido, sendo essa uma modalidade de tributação disponível às securitizadoras de créditos comerciais, mas vedadas às faturizadoras e securitizadoras de créditos imobiliários, agrícolas ou financeiros.
>
> Esses fatos estão comprovados na Escritura Particular de Emissão de Debêntures, às fls. 115-118, na qual a fiscalizada firma a 1º emissão em série única composta de 240 debêntures permanentes (prazo indeterminado) pelo valor unitário de R$ 50 mil, sobrevindo a expedição dos termos de securitização de fls. 141-699, nos quais se reproduzem as condições desqualificáveis da escritura (prazo indeterminado, rodízio no lastro, venda para sócio).
>
> Em relação ao lastro, constata-se no Balanço Patrimonial de fls. 2189-2192, e balancete anual de fls. 2185-2188, as evidências de apropriação dos títulos de crédito, que se tornam visíveis pelo descompasso entre o volume de debêntures emitidas no período, no montante de R$ 9,9 milhões (total de débitos na conta DEBÊNTURES) e o volume de duplicatas da ordem de R$ 37,7 milhões (total de débitos na conta TÍTULOS A RECEBER) e de cheques da ordem de R$ 19,7 milhões(total de débitos na conta CHEQUES A RECEBER) que participaram do rodízio de lastro, com valor de face total (duplicatas e cheques) da ordem de R$ 55,4 milhões, adquiridos pelo custo total da ordem de R$ 50 milhões, conforme demonstrativo de fls. 2194-2385, tendo recebido dos sacados/devedores, no exercício contábil, pagamentos da ordem de R$ 45 milhões, valor efetivamente apropriado pelo contribuinte como que originário de carteira própria.
>
> Assim estruturadas, as operações da fiscalizada resumiram-se em um ciclo cujo único propósito era dar aparência de securitização às operações de faturização, valendo-se do que não lhe fora vedado expressamente pela legislação, pecando apenas pelo descumprimento da condição essencial de indisponibilidade dos valores recebidos pelos títulos de lastro.
>
> Em outros termos, **embora não lhe seja vedada a emissão de debêntures permanentes, nem a venda aos próprios sócios, tampouco a substituição dos títulos de lastro, o resultado prático, real, e efetivo obtido não foi a securitização, e sim, a faturização, em face da apropriação dos pagamentos recebidos dos sacados/devedores, quando deveria destiná-los à amortização ou resgate das debêntures** (...)."

À vista dessa compreensão, a Autoridade Fiscal reputou indevida a opção da Contribuinte pelo regime do lucro presumido e promoveu os lançamentos de IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, com os acréscimos legais, registrando, ainda, que apenas

em relação à Contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins do mês de dezembro de 2009 teria havido excesso de recolhimento.

**2. Da Impugnação**

Irresignada, a Contribuinte apresentou Impugnação (e-fls. 3.870/3.899), na qual sustentou exercer atividade de securitização de ativos empresariais, e não de *factoring,* descrevendo sua operação em duas etapas sucessivas.

Segundo a defesa, a primeira etapa consistiria na aquisição de créditos mediante "Instrumento Particular de Contrato de Compromisso de Cessão de Crédito, Responsável Solidário e outras Avenças", com pagamento de deságio, sub-rogação da cessionária nos direitos inerentes ao título e permanência da responsabilidade do cedente pela existência, legitimidade e solvência do crédito, inclusive com cláusula de recompra em caso de inadimplemento, a ser cumprida no prazo de 48 horas após a notificação. Acrescentou que essa prerrogativa teria sido efetivamente exercida no exercício de 2009, ocasião em que cerca de 2.700 títulos inadimplidos teriam sido readquiridos pelos cedentes.

A segunda etapa, por sua vez, corresponderia à emissão privada de debêntures lastreadas nos recebíveis adquiridos, formalizada por meio de Termo de Securitização de Recebíveis Empresariais Mercantis e Industriais, ao qual se vincularam os créditos descritos em anexo, com remuneração indexada à TJLP após 24 meses e sem prazo de vencimento predeterminado.

Com base nesse quadro operacional, a Contribuinte alegou, em síntese:

a) que a substituição dos títulos integrantes do lastro decorreria da própria dinâmica da operação, uma vez que os recebíveis adquiridos teriam, em regra, prazo de vencimento inferior a 60 dias, ao passo que os rendimentos das debêntures somente seriam exigíveis após 24 meses;

b) que, por essa razão, os títulos liquidados precisariam ser substituídos por novos recebíveis, a fim de preservar o lastro das debêntures até sua liquidação;

c) que esse "rodízio" do lastro não caracterizaria desvio de finalidade nem apropriação indevida de valores, mas constituiria mecanismo inerente à manutenção da garantia oferecida aos debenturistas;

DOCUMENTO VALIDADO

d) que não estaria obrigada à apuração pelo lucro real, ao fundamento de que o art. 14, VII, da Lei nº 9.718/98 imporia tal regime apenas às securitizadoras de créditos imobiliários, financeiros e do agronegócio, não alcançando as securitizadoras de ativos empresariais;

e) que, por exclusão, as securitizadoras de outros créditos poderiam optar pelo lucro presumido, invocando, para esse fim, a Solução de Consulta nº 342/2005, a Solução de Consulta nº 33/2009, a Solução de Consulta nº 02/2010 e a Solução de Divergência Cosit nº 8/2011, todas referidas na defesa como manifestações da Secretaria da Receita Federal que reconheceriam a possibilidade de tributação, pelo lucro presumido, das securitizadoras que não atuassem nos ramos imobiliário, financeiro e do agronegócio;

f) que dedicou tópico específico à distinção entre securitização e *factoring*, sustentando que, nesta última atividade, haveria transferência do risco de inadimplemento ao faturizador e vedação ao exercício de direito de regresso contra o originador do crédito, ao passo que, na securitização por ela praticada, subsistiria a responsabilidade do cedente pela solvência dos títulos e a possibilidade de recompra dos créditos inadimplidos.

A partir dessa distinção, asseverou que sua operação não poderia ser requalificada como *factoring*, precisamente porque, em seus contratos, o cedente e os devedores solidários permaneceriam responsáveis pelo adimplemento dos créditos cedidos.

Também em oposição ao enquadramento promovido pela fiscalização, sustentou que a captação de recursos de terceiros constituiria elemento central da securitização e, ao mesmo tempo, característica incompatível com a atividade de *factoring.*

Alegou, ainda, que a emissão privada de debêntures junto a sócios ou a círculo restrito de investidores não desnaturaria a operação, porquanto a colocação privada de valores mobiliários não exigiria registro prévio na CVM e poderia ser dirigida aos próprios acionistas da companhia emissora ou a grupo restrito de investidores com relacionamento com a emissora.

Acrescentou, ainda, que a emissão de debêntures permanentes e a aquisição de debêntures de própria emissão seriam juridicamente admitidas no regime da Lei nº 6.404/76, e que tais características, por si sós, não autorizariam a conclusão de que a atividade exercida seria de faturização.

DOCUMENTO VALIDADO

Em outra linha argumentativa, a Contribuinte afirmou que o lançamento padeceria de deficiência de fundamentação legal para a desqualificação da atividade de securitização e para sua consequente requalificação como *factoring.*

Segundo a defesa, a atividade de securitização de ativos empresariais seria atípica e desprovida de regulamentação legal específica, de modo que a fiscalização não poderia importar requisitos legais de outro segmento para afastar o regime tributário por ela adotado.

Nessa linha, aduziu que o lançamento teria afrontado os princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, bem como a vedação ao emprego da analogia para exigência de tributos, prevista no § 1º do art. 108 do CTN.

## 3. **Do Acórdão da DRJ**

A 10ª Turma da DRJ/POR, por meio do Acórdão da DRJ nº 14-98.660 (e-fls. 6.648/6.660), julgou improcedente a Impugnação, nos termos da ementa a seguir colacionada:

> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ
>
> Ano-calendário: 2009
>
> LUCRO REAL - FACTORING - SECURITIZAÇÃO
>
> Uma vez comprovado pela autoridade fiscal que a atividade desempenhada pelo contribuinte é de factoring, caracteriza-se a opção incorreta pelo lucro presumido. Todavia, mesmo que fosse considerada a atividade declarada de securitização, também indevida seria a escolha pelo lucro presumido, nos termos do Parecer Normativo COSIT nº 4/2014.
>
> Impugnação Improcedente
>
> Crédito Tributário Mantido

Em síntese, o colegiado de origem entendeu que a atividade desempenhada pela Contribuinte se amoldaria ao conceito de *factoring*, por reputar suficiente, para esse enquadramento, a aquisição de direitos creditórios, independentemente da prestação cumulativa de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito ou atividades correlatas a que alude o art. 14, VI, da Lei nº 9.718/98. A esse respeito, assentou:

> *"(...)*
>
> 11. Ou seja, a atividade de *factoring* nem sequer exige a prestação de serviços relativos à administração financeira, que é alegado pela defesa. É legalmente definida como o

DOCUMENTO VALIDADO

> fomento mercantil por meio da aquisição de direitos creditórios, porque a expressão refere-se apenas ao trecho por nós sublinhado; as demais atividades correspondem a "asset management".
>
> 12. Por outros termos, caracterizada a simples aquisição dos direitos, estamos diante da atividade de *factoring.* Não é necessária a prestação de serviços de assessoria,
>
> 13. Poderia ser dito, contudo, que a lei ordinária que obriga a tributação pelo lucro real para a atividade de *factoring* não a define da mesma forma que a previsão em lei complementar. Conforme consta da redação do dispositivo específico da Lei 9.718/98:
>
> *VI - que explorem as atividades de prestação cumulativa e continua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços* (TactoringJ.
>
> 14. Não nos parece, porém, que um negócio jurídico tão especifico possa, numa lei, ter um conceito e, noutra, um sentido diverso. Para tal, seria necessário haver um vetor teleológico, ou seja, uma razão jurídica para tal diferença, o que não identificamos.
>
> 15. Assim, caracterizada a aquisição dos direitos creditórios mercantis, tato incontroverso, estamos seguros ao asseverar que se trata de *factoring* a atividade desenvolvida pela impugnante e, como tal, deve ser tributada pelo lucro real."

No que se refere ao argumento defensivo de que a securitização comportaria a responsabilização do cedente pelo adimplemento do título — em contraste com o *factoring* —, a DRJ consignou que, mesmo sob tal perspectiva, a tese da impugnante não afastaria a incidência do lucro real. Eis os trechos pertinentes:

> 17. De fato, há jurisprudência do STJ no sentido apontado pela defesa. Todavia, há também na posição oposta. Transcrevo abaixo um acórdão com tal conteúdo:
>
> CHEQUE. ENDOSSO. FACTORING. RESPONSABILIDADE DA ENDOSSANTE-FATURIZADA PELO PAGAMENTO. - Salvo estipulação em contrário expressa na càrtula, a endossante-faturizada garante o pagamento do cheque a endossatària-faturizadora (Lei do Cheque, art. 21) (REsp 820.672/DF, Rei. Min. Humberto Gomes de Barros, 3.aTurma,j. 06.03.2008, DJc 1. ".04.2008).
>
> 18. No entanto, mesmo que adotássemos a jurisprudência colhida pela defesa, esta também milita em seu desfavor. É que, de um lado, afirma-se a impossibilidade do direito de regresso; mas, de outro, aduz-se que o direito de regresso caracteriza prática privativa de instituição financeira. Assim, se exerceu atividade de instituição financeira, o regime aplicável é justamente o do lucro real, conforme artigo 14, inciso II, da Lei 9.718/1998.

A DRJ também enfrentou a alegação de que a captação de recursos de terceiros descaracterizaria a atividade de factoring. Sobre esse ponto, concluiu que a emissão de

DOCUMENTO VALIDADO

debêntures subscritas exclusivamente pelos próprios sócios da empresa não afastaria a conclusão alcançada quanto ao emprego de recursos próprios, *VERBIS:*

> 19. Aqui deve ser feito ainda o destaque de que, apesar de não constar expressamente na lei, o uso de recursos próprios é da essência da atividade de factoring, como discutimos acerca da regulação do Banco Central e também alegado pela defesa como uma das características que não enquadraria a sua atividade como factoring.
>
> 20. Com efeito, a captação de poupança popular descaracteriza o factoring, mas essa situação não milita a favor da defesa. Afinal, a poupança captada não é a popular. Não precisa ser uma oferta pública para ser popular. Poderia, de fato, ser advinda por um grupo restrito de investidores, selecionados por algum critério econômico. Todavia, a obtenção exclusiva dos recursos financeiros dos seus próprios sócios por meio de debêntures perpétuas, significa ter operado com capital próprios.

Além disso, o colegiado afirmou que, ainda que se admitisse, em caráter subsidiário, a qualificação da atividade como securitização, o regime jurídico aplicável continuaria a ser o do lucro real, à vista do entendimento veiculado no Parecer Normativo Cosit nº 5, de 2014, reputado aplicável retroativamente por sua natureza interpretativa. A propósito, consignou:

> "(...)
>
> 21. Por fim, ainda que considerássemos os recursos recebidos, como de terceiros a caracterizar a sua atividade como de securitizacão, o regime jurídico de tributação continuaria a ser o do lucro real.
>
> 22. De fato, no passado, como apontado pela própria defesa, houve soluções de consulta que consideravam legal a opção pelo lucro presumido pelas empresas de securitizacão. Nada obstante, o entendimento da Receita Federal foi consolidado com efeitos normativos, desde 2014, pelo Parecer Normativo COSIT n° 5, de 10 de abril de 2014, assim ementado:
>
> > Imposto Sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ)
> >
> > Estão obrigadas ao regime de tributação do lucro real as pessoas jurídicas que explorem a atividade de compras de direitos creditórios, ainda que se destinem à formação de lastro de valores mobiliários (securitizacão).
> >
> > Dispositivos Legais: Lein° 9.718/98, art. 14, VI.
>
> 23. Esse parecer, além de vinculativo para esta autoridade julgadora, deve ser aplicado para fatos ocorridos desde o vigor da Lei n° 9.718/98, nos termos da Solução de Consulta COSIT n° 202, de 05/08/2015:
>
> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ EMENTA: SECURITIZACÃO. LUCRO REAL O parecer normativo, por se tratar de ato interpretativo, possui natureza apenas declaratória, o que faz com que sua eficácia retroaja ao momento em que a norma por ele interpretada começou a produzir efeitos. Por essa razão, a obrigatoriedade de adoção do lucro real pelas pessoas jurídicas que explorem a atividade

DOCUMENTO VALIDADO

> de securitizacão de créditos comerciais, de que trata o Parecer Normativo Cosit nº 5, de 2014, subsiste desde a entrada em vigor do art. 14, VI, da Lei nº 9.718, de 1998.
>
> DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 9.718, de 1998, art. 14, VI; Parecer Normativo Cosit nº 5, de 2014; Parecer Normativo Cosit nº 5, de 1994.

No tocante à alegação de deficiência de fundamentação legal do lançamento, a DRJ entendeu não se tratar propriamente de desqualificação da atividade declarada pela contribuinte, mas de sua qualificação jurídica à luz das características efetivamente apuradas no caso concreto. Nessa linha, registrou:

> "(...) 24. Conforme discorremos acima, não prospera a alegação de falta de fundamentação legal para a desqualificação da atividade da impugnante. Não se trata dedesqualificar a sua atividade, mas sim de a qualificar, pelas suas características, como factoring. Ora, o fato de não haver disciplina jurídica específica que regule a secutirização não significa que o contribuinte pode adotar esse título a sua prática empresarial. Se uma compra e venda é realizada e possui as suas característica jurídicas essenciais, o fato de formalizar o negócio por meio de um acordo intitulado securitização não desqualifica a compra e venda.
>
> Não é necessário um procedimento especial para tanto. De igual sorte, a atividade de factoring assim qualificada pela autoridade fiscal não perde tal característica por ter sido intitulada como securitização. Ademais, repisamos, mesmo que se trate de securitização, o regime de tributação adotado está correto. Assim, não há qualquer violação ao princípio da legalidade, ausência de motivação do ato administrativo e, nem tampouco, tributação por analogia.

Por fim, quanto à insurgência subsidiária acerca da base de cálculo, a DRJ assentou, inicialmente, que, embora a tese defensiva pudesse parecer plausível em abstrato, ela não se sustentaria diante da constatação de que a própria contribuinte teria apurado seus tributos, ainda no lucro presumido, pelo regime de competência.

Na sequência, rejeitou a alegação de inclusão de valores indevidos, por entender que a receita da atividade corresponderia ao deságio apurado entre o valor pago pela aquisição do título e o valor posteriormente recebido, inclusive nos casos de recompra:

> "(...)
>
> 27. Assevera ainda que a autoridade teria incluído valores indevidos, mas o único valor expressamente apontado não está incorreto. Note-se que a receita da atividade não corresponde ao montante da alienação dos títulos, mas apenas ao seu deságio, que é apurado como a diferencia do que se paga pelo que se recebe. A forma como tal recebimento se processa não é relevante.
>
> 28. Vamos fazer um exemplo simplificado com um único título. Esse título possui o valor de face de R$ 100.000,00. Por ele, a fiscalizada paga R$ 90.000,00. No seu vencimento, o devedor original não paga. Assim, é recomprado pelo cedente pelo valor de face. Desse

DOCUMENTO VALIDADO

> modo, a impugnante teria desembolsado R$ 90.000,00 e recebido normalmente R$ 100.000,00, com uma receita de R$ 10.000,00. Se fosse adotada a forma de cálculo alegada pela defesa, a receita seria negativa em R$ 90.000,00, o que corresponde a um absurdo.
>
> 29. Desse modo, como são inverossímeis e incorretas as suas razões de contestação contra os valores apurados pela autoridade fiscal e que embasaram os próprios cálculos da defesa, devem ser rejeitadas as suas planilhas e seu pedido de perícia, que, aliás, também não foi formulado nos termos do art. 16, IV do Decreto nº 70.235/72 e, portanto, nem sequer deve ser conhecido nos termos do § 1º do mesmo artigo.
>
> Conclusão
>
> 30. Por todo o exposto, nego provimento à impugnação para manter integralmente a exigência tributária.

Irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 6.674/6.713), no qual requer a reforma integral do Acórdão da DRJ e o cancelamento do lançamento.

No apelo, reitera, em essência, os fundamentos já deduzidos na impugnação, inovando apenas quanto à preliminar de nulidade parcial da decisão recorrida, ao argumento de que a DRJ teria inovado nos fundamentos do lançamento ao afirmar que, ainda que reconhecida a natureza securitizadora da atividade, subsistiria a obrigatoriedade de apuração pelo lucro real com base no Parecer Normativo Cosit nº 5/2014.

Sustenta, nesse sentido, que a Fiscalização não se baseou nesse ato normativo, mas na premissa de que a atividade efetivamente exercida corresponderia a *factoring* dissimulada sob a forma de securitização, razão pela qual a introdução, em sede de julgamento, de novo fundamento jurídico violaria a competência privativa da Autoridade Fiscal para constituir o crédito tributário, além de implicar supressão de instância e cerceamento de defesa.

Ainda em sede preliminar, a Recorrente sustenta que a referência ao Parecer Normativo Cosit nº 5/2014 não poderia ser utilizada para "salvar" o lançamento. Para tanto, invoca precedente desta Turma Ordinária, em caso que reputa análogo, no qual se assentou que, afastado o fundamento originário do lançamento, não seria possível sua manutenção com base em motivação jurídica superveniente (Acórdão nº 1301-002.095).

É o relatório.

## VOTO

Conselheira **Eduarda Lacerda Kanieski**, Relatora

DOCUMENTO VALIDADO

## 1 DA ADMISSIBILIDADE

A Recorrente foi cientificada do v. Acórdão em 25/10/2019 (e-fls. 6665), vindo a apresentar o presente Recurso Voluntário em 21/11/2019 (e-fls. 6672), cumprindo, portanto, o prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/1972.

Outrossim, verifico a regularidade da representação processual, eis que o Recurso Voluntário foi apresentado por advogados regularmente constituídos por procuração acostada às e-fls. 6.714/6.716.

Presentes os pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos, quais sejam, tempestividade, regularidade formal, legitimidade, interesse recursal e competência deste Colegiado para apreciação da matéria, conheço do Recurso Voluntário.

## 2 DA PRELIMINAR DE NULIDADE

A Recorrente, em preliminar, sustenta a nulidade parcial do Acórdão da DRJ nº 14-98.660 (e-fls. 6.648/6.660), ao argumento de que a Autoridade Julgadora, após corroborar a motivação da Autoridade Fiscal, teria inovado nos fundamentos do lançamento ao afirmar que, ainda que se reconhecesse a atividade de securitização, persistiria a obrigatoriedade de apuração pelo lucro real, com apoio no Parecer Normativo Cosit nº 5/2014.

Segundo a tese recursal, essa fundamentação não constaria do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 3.845/3.861) nem dos Autos de Infração (e-fls. 3.809/3.844), razão pela qual sua introdução, em sede de julgamento da Impugnação (e-fls. 3.870/3.899), configuraria indevida alteração do próprio lançamento.

A preliminar, contudo, não comporta acolhimento.

O ponto de partida consiste em identificar, com precisão, o fundamento efetivamente adotado pela Autoridade Fiscal para a constituição do crédito tributário. E, sob esse aspecto, o Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 3.845/3.861) é suficientemente claro ao assentar que a exigência foi erigida sobre a premissa de que a atividade desenvolvida pela Contribuinte, embora

DOCUMENTO VALIDADO

formalmente apresentada como securitização de ativos empresariais, corresponderia, em substância, à atividade de *factoring,* daí decorrendo a impropriedade da opção pelo lucro presumido e os consequentes reflexos sobre IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins.

A Impugnação (e-fls. 3.870/3.899) confirma essa moldura do litígio. Ao rebater o lançamento, a Contribuinte reconstrói expressamente o raciocínio fiscal para sustentar que a fiscalização teria partido da oposição entre securitização e *factoring* e concluído pela descaracterização da primeira em favor da segunda, precisamente para sujeitá-la ao regime tributário próprio das faturizadoras.

Também o Recurso Voluntário (e-fls. 6.674/6.713) reconhece que a autuação se baseou na premissa de que a Recorrente exerceria, em verdade, atividade de *factoring*, sendo essa a premissa central contra a qual dirige sua insurgência.

Esse dado é decisivo. O que se devolveu à Autoridade Julgadora em primeira instância foi, primordialmente, a aferição da correção ou incorreção da qualificação jurídica conferida pela Autoridade Fiscal às operações da Contribuinte.

E o Acórdão da DRJ nº 14-98.660 (e-fls. 6.648/6.660), ao manter a exigência, efetivamente o fez, antes de tudo, por entender correta a conclusão fiscal de que a atividade exercida era de *factoring*, e não de securitização, reputando, por isso, indevida a opção pelo lucro presumido.

É certo que o Acórdão da DRJ nº 14-98.660 (e-fls. 6.648/6.660), após desenvolver essa linha de fundamentação, acresceu raciocínio subsidiário no sentido de que, mesmo se fosse admitida a atividade declarada de securitização, ainda assim a tributação pelo lucro presumido seria indevida, à vista do entendimento externado no Parecer Normativo Cosit nº 5/2014.

Também é correto afirmar que esse fundamento subsidiário não coincide, em sentido estrito, com a motivação originária do lançamento, que repousou na requalificação da atividade como *factoring.*

Todavia, desse reconhecimento não decorre, por si só, a nulidade pretendida.

DOCUMENTO VALIDADO

Isso porque o Acórdão da DRJ nº 14-98.660 (e-fls. 6.648/6.660) não substituiu a motivação do lançamento, nem deixou de apreciar a controvérsia tal como posta pela Autoridade Fiscal e enfrentada pela Contribuinte.

Ao contrário, manteve expressamente a premissa central da autuação, qual seja, a de que a atividade exercida seria de *factoring*. O desenvolvimento ulterior, alusivo ao Parecer Normativo Cosit nº 5/2014, surgiu como fundamentação adicional, sucessiva e subsidiária, destinada a reforçar a conclusão de manutenção da exigência, e não como nova causa de pedir apta a redefinir, por si, o lançamento.

Em outras palavras, a decisão recorrida não converteu lançamento fundado em atividade de *factoring* em lançamento fundado em atividade de securitização sujeita ao lucro real. A exigência permaneceu assentada, em seu núcleo, na mesma qualificação jurídica adotada na origem.

Por essas razões, rejeito a preliminar de nulidade parcial do Acórdão da DRJ por alegada inovação de fundamentação.

## 3 DO MÉRITO

A controvérsia devolvida a julgamento consiste em definir se a atividade exercida pela Recorrente, no ano-calendário de 2009, deve ser qualificada como securitização de ativos empresariais, conforme sustenta a defesa, ou como *factoring,* tal como concluíram a Autoridade Fiscal e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ).

Superada essa primeira questão, cumpre examinar se, reconhecida a atividade como securitização de ativos empresariais, haveria, à luz da legislação então vigente, obrigatoriedade legal de adoção do regime de apuração pelo lucro real.

É incontroverso nos autos que a Recorrente:

- foi constituída com objeto social voltado à securitização de ativos empresariais;
- promoveu a emissão de debêntures, mediante Escritura Particular de Emissão (e-fls. 115/118);

DOCUMENTO VALIDADO

- formalizou Termos de Securitização (e-fls. 141/699);
- adquiriu direitos creditórios de terceiros; e
- vinculou, do ponto de vista negocial, a captação de recursos à aquisição de recebíveis.

A Autoridade Fiscal reputou decisivos, para descaracterizar a securitização, determinados aspectos da estrutura negocial adotada, especialmente: (i) as condições de emissão das debêntures; (ii) o perfil dos investidores; e (iii) a dinâmica de circulação e recomposição dos recebíveis.

Destacou, nesse sentido, que a responsabilidade da emitente frente aos debenturistas estaria limitada ao pagamento de juros atrelados à TJLP, após período de carência de 24 meses, em condições que, a seu juízo, não atrairiam investidores de mercado.

Apontou, ainda, que as debêntures foram subscritas por pessoas vinculadas ao quadro societário, o que evidenciaria utilização de recursos próprios, e não captação junto a terceiros, concluindo que a vantagem econômica da operação residiria, essencialmente, na sujeição ao regime do lucro presumido.

No que se refere ao lastro, a fiscalização apontou, com base no Balanço Patrimonial (fls. 2189-2192) e nos balancetes anuais (fls. 2185-2188), descompasso relevante entre o montante das debêntures emitidas (R$ 9,9 milhões) e o volume de direitos creditórios adquiridos – duplicatas e cheques – cujo valor de face totalizou aproximadamente R$ 55,4 milhões.

A DRJ, por sua vez, ampliou esse raciocínio, ao sustentar que a aquisição de direitos creditórios mercantis configuraria, por si só, atividade de *factoring*, independentemente de quaisquer outros elementos estruturais da operação, invocando, para tanto, interpretação extensiva de diplomas legais, inclusive da Lei Complementar nº 123/2006. Acrescentou, ainda, que eventual existência de direito de regresso não afastaria o enquadramento como *factoring*, tampouco a obrigatoriedade do lucro real.

Por fim, assentou que, ainda que se admitisse tratar-se de securitização, o regime do lucro real permaneceria obrigatório, com fundamento no Parecer Normativo COSIT nº 5/2014,

DOCUMENTO VALIDADO

reputado ato interpretativo de natureza declaratória e, portanto, retroativo à vigência do art. 14, VI, da Lei nº 9.718/1998.

## 3.1 DOS LIMITES DA REQUALIFICAÇÃO PROMOVIDA PELA AUTORIDADE FISCAL

A meu ver, tais premissas não se sustentam.

A securitização, em sua essência, não se confunde com as operações de crédito típicas das instituições financeiras, tampouco com o fomento mercantil (*factoring*), embora compartilhem a "matéria-prima" dos direitos creditórios.

Na securitização, a cessão dos recebíveis insere-se em operação estruturada de mercado de capitais, voltada à emissão de títulos ou valores mobiliários lastreados nesses ativos, com pulverização ou alocação do risco perante investidores; já na *factoring*, os créditos integram carteira própria da faturizadora, que os adquire no âmbito de operação comercial típica, sem a intermediação estrutural própria do mercado de capitais.

Rafael Correia Fuso[1], em tese de doutorado, assinala, com precisão, que as distinções entre securitizadora e *factoring* não se exaurem na natureza do crédito cedido, residindo, sobretudo, na estrutura jurídica da operação, nas partes envolvidas e na diluição do risco mediante emissão de títulos.

Na mesma linha, o autor esclarece que, na securitização, a companhia securitizadora adquire os direitos creditórios para que estes sirvam de lastro à emissão de valores mobiliários. Daí por que se afirma, com propriedade, que não se cuida apenas de cessão de crédito, mas de verdadeira cessão de lastro, pois a finalidade econômico-jurídica da aquisição está diretamente vinculada à emissão dos títulos e à segregação do risco de crédito.

[1] FUSO, Rafael Correia. **Regimes tributários na securitização de títulos e valores mobiliários: lucro real e lucro presumido**. 2016. Tese (Doutorado em Direito Tributário) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

DOCUMENTO VALIDADO

Esse traço estrutural é incompatível com a redução simplificadora proposta pela autuação, segundo a qual a identidade do ativo subjacente bastaria para equiparar, juridicamente, a securitização à faturização.[2]

Esse também foi o racional acolhido pelo voto condutor do Acórdão nº 1301-002.095, julgado por este Colegiado em caso análogo, no qual se assentou que a simulação não se presume e que a descaracterização da securitização demanda base probatória consistente. Veja-se a ementa do referido acórdão:

> Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
>
> Ano-calendário: 2009, 2010
>
> SECURITIZAÇÃO DE RECEBÍVEIS. SIMULAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO.
>
> Não havendo elementos a embasar a alegada simulação, uma vez que todos os atos jurídicos típicos da securitização foram devidamente juntados aos autos e comprovados, não há dúvidas de que se estava diante de uma atividade típica de securitização, razão pela qual o lançamento não pode prosperar.
>
> (Acórdão nº 1301-002.095, Rel. Cons. Helio Eduardo de Paiva Araujo, Sessão de Julgamento: 09/08/2016)

O precedente é particularmente relevante porque enfrenta, sob matriz fática semelhante, a tentativa de a Fiscalização desqualificar a operação com fundamento em juízos sobre a dinâmica econômica do lastro e sobre o perfil dos títulos adquiridos, sem demonstração suficiente de que os instrumentos utilizados eram meramente aparentes. Por oportuno, destaco trecho do voto condutor que reflete diretamente no presente caso:

> "(...) Percebe-se, claramente, que a autoridade autuante e a DRJ/RJ1 constroem um entendimento de que a aquisição de novos recebíveis (direitos creditórios), deveria sempre ser acompanhada da emissão de novas debêntures, ou seja, que as operações de compra de lastro e emissão do valor mobiliário deveriam estar sempre "casadas":
>
> > Segundo a impugnante, ela inicialmente efetuaria aquisições de ativos empresariais com vencimentos classificados como de curto prazo, com deságio (receita operacional). Após o recebimento dos valores desses ativos com a conseqüente redução do lastro, novos ativos são adquiridos e relacionados em um novo anexo, sem a necessidade de emissão de novas debêntures.

[2] FUSO, Rafael Correia. **Regimes tributários na securitização de títulos e valores mobiliários: lucro real e lucro presumido**. 2016. Tese (Doutorado em Direito Tributário) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016, 190-191.

DOCUMENTO VALIDADO

> O procedimento de substituição de garantias realizado de forma freqüente, mediante aquisição de novos ativos empresariais, desacompanhada da emissão de novas debêntures, cuja compra por investidores se presta justamente a financiai* a aquisição dos próprios ativos empresariais que lhe servirão de lastro, equipara-se à atividade de factoring, na medida que a emissão de debêntures da forma que foi realizada não tem nenhum sentido ou motivação econômica diferente da apontada pela autoridade fiscal.

Ocorre que não há qualquer fundamento jurídico a suportar o entendimento tanto da fiscalização quanto da autoridade a quo. Nada impede que o título ou valor mobiliário seja de longo prazo (/>? casu debêntures), enquanto os lastros sejam de curto, o que ensejaria a sua substituição por novos, sob pena de se ter o vencimento antecipado das debêntures. **Portanto, a substituição do lastro é condição para que as debêntures não tenham que ser pagas antecipadamente**.

Neste caso, a própria Lei prevê a possibilidade de substituição dos direitos creditórios por outros, a fim de manter a garantia dos títulos mobiliários, conforme se verifica do artigo 32 da Lei 11.076/04:

> Art. 32. O CDCA e a LCA conferem direito de penhor sobre os direitos creditórios a eles vinculados, independentemente de convenção, não se aplicando o disposto nos arts. 1.452, caput, e 1.453 da Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil
>
> § Io. A substituição dos direitos creditórios vinculados ao CDCA e a LCA, mediante acordo entre o emitente e o titular, importara na extinção do penhor sobre os direitos substituídos, constituindo-se automaticamente novo penhor sobre os direitos creditórios dados em substituição.
>
> § 2º. Na hipótese de emissão de CDCA em serie, o direito de penhor a que se refere o caput deste artigo incidirá sobre fiação ideal do conjunto de direitos creditórios vinculados, proporcionalmente ao credito do titular dos CDCA da mesma série.

Depreende-se, portanto, que a Recorrente não realiza procedimento vedado pela legislação, pelo contrário, assim como previsto nos casos dos títulos mobiliários que estiverem vinculadas aos direitos creditícios empresariais de curto prazo, a Recorrente realiza a substituição na medida em que forem sendo liquidados, mantendo-se, porém, o vínculo e o lastro de garantia havido inicialmente nos Termos de Securitização através de termos anexos de seus contratos, com a devida identificação e correlação com o recebível.

Portanto, a emissão de debêntures, diferente da conclusão apresentada na decisão combatida, não deve ocorrer sempre quando ocorrer a aquisição de um novo lastro, já que com o valor da debênture é possível lastrear mais de um título, o qual é substituído assim que liquidado.

Desta forma, resta infundada, para fins de se ter como provada eventual simulação perpetrada pela interessada, a afirmação no sentido de que a maior parte dos títulos não estariam securitizados, seja em razão de uma suposta falta de emissão de debênture, seja em razão de um suposto saldo de crédito maior do que o saldo de debêntures1.

Nitidamente o Julgador a quo, ao corroborar com as conclusões apresentadas no Termo de Verificação Fiscal, demonstrou total desconhecimento das operações de securitização, concluindo pela descaracterização da atividade sob uma suposta proporção maior de receita advinda de redesconto, pois não observou que não há a emissão de debêntures

DOCUMENTO VALIDADO

para todo título de crédito adquirido, uma vez que estes são substituídos conforme liquidados.

Também não faz qualquer sentido (nem jurídico, nem econômico) a alegação de que, por apresentarem alta liquidez e baixo risco, as aquisições de tais lastros seriam fraudulentas e/ou simuladas.

Da análise da própria legislação temos que, ainda que não haja uma legislação específica quanto aos títulos relacionados a esta atividade, no artigo 23 da Lei n° 11.076/04, a qual trata da securitização no âmbito do agronegócio, é expressa a possibilidade da securitização dos títulos originados dos negócios (recebíveis empresarias no presente caso), senão vejamos:

Art. 23. Ficam instituídos os seguintes títulos de crédito:

I - Certificado de Direitos Creditórios do Agronegócio - CDCA;

II - Letra de Crédito do Agronegócio - LCA;

III- Certificado de Recebíveis do Agronegócio - CRA.

Parágrafo único. Os títulos de crédito de que trata este artigo são vinculados a direitos creditórios originários de negócios realizados entre produtores rurais, ou suas cooperativas, e terceiros, inclusive financiamentos ou empréstimos, relacionados com a produção, comercialização, beneficiamento ou industrialização de produtos ou insumos agropecuários ou de máquinas e implementos utilizados na atividade agropecuária.

Depreende-se da leitura acima que os créditos mercantis do agronegócio, os quais possuem natureza semelhante com os créditos utilizados pela Recorrente, são passíveis de lastro para a emissão de títulos mobiliários, não existindo fundamento para a descaracterização da atividade da empresa em razão dos títulos utilizados.

Assim esta característica é uma das fornias de distinguir a securitização da atividade de factoring, e não para descaracterizá-la, já que a natureza ideal de recebíveis adquiridos para lastrear a emissão de debêntures é a de maior liquidez, conforme se depreende das lições abaixo:

(...)

Ora, não há nenhum impedimento legal com relação aos títulos passíveis de securitização, cabendo a empresa através de seu objeto definir quais títulos serão buscados pela companhia securitizadora, o que reforça a impossibilidade da descaracterização da atividade em razão dos títulos que são securitizados pela Recorrente.

Dessa forma, resta claro que não merece prosperar o entendimento proferido no sentido de descaracterizar os títulos creditícios adquiridos pela Recorrente, apenas em razão de tratar-se de títulos mercantis com vencimento de curto prazo e alta liquidez.

(...)

Portanto, a fiscalização, diante de um planejamento tributário, a priori, lícito, vê-se diante da necessidade de coibir tal pratica e, para tanto, distorce e cria seus próprios conceitos caracterizadores da operação de securitização.

Ocorre que toda essa engenharia engendrada pela fiscalização para desconstituir a atividade de securitização, e, com isso, impossibilitar a opção pelo lucro presumido, não se fazia necessária, pois bastava que a Fiscalização entendesse que todas as atividades de

DOCUMENTO VALIDADO

> securitização estavam obrigadas à apuração pelo lucro real e não somente as sociedades securitizadoras de créditos imobiliários, financeiros e do agronegócio. Ou melhor dizendo, que as securitizadoras de créditos financeiros, abarcavam as operações de créditos mercantis, pois não há razão jurídica relevante para entendimento diverso.
>
> Portanto, ainda que se reconheça o brilhante trabalho realizado pela Fiscalização, não vejo como sustentar a fundamentação adotada, pois a mesma carece de fundamentos jurídicos. Não há elementos que embasem a alegada simulação, pois todos os atos jurídicos típicos da securitização foram devidamente juntados aos autos e não deixam dúvidas de que se estava diante de uma atividade típica de securitização. Os argumentos de alta liquidez, baixo risco e de substituição de lastro, infelizmente, não encontram qualquer respaldo legal, não podendo ser acatados.
>
> (...)"
>
> (grifamos)

A circunstância de as debêntures terem sido subscritas por investidores acionistas da companhia também não descaracteriza a atividade de securitização, pelo contrário. A Recorrente, constituída como sociedade anônima aberta, é autorizada a emitir seus valores mobiliários de forma privada, nos termos da Lei nº 6.404/1976.

Nesse sentido, Rafael Correia Fuso esclarece que:

> Considerando que a operação de securitização decorre necessariamente da conversão de recebíveis em lastro para emissão de títulos ou valores mobiliários que serão subscritos por investidores, o tipo societário dessas empresas deverá ser a sociedade anônima, " sendo regida pela Lei n.° 6.404/1976 e pela Instrução CVM n.° 4802009.55 Essa forma de sociedade decorre necessariamente das características da sociedade de propósito específico, em virtude da possibilidade da emissão e negociação de valores mobiliários por ela emitidos em bolsa de valores.
>
> A sociedade anônima securitizadora poderá adotar a espécie de sociedade aberta ou fechada. Na companhia aberta, a securitizadora emitirá seus valores mobiliários no mercado de capitais com o devido registro na CVM,54 a fim de captar recursos dos investidores. Com isso. aumenta a perspectiva de obtenção de recursos no mercado.
>
> A securitizadora poderá ainda adotar a emissão privada de valores mobiliários, bastando, para tanto, assumir a forma de sociedade anônima.

Por fim, a existência de cláusulas de recompra, coobrigação ou reforço de crédito não conduz à conclusão de que os riscos permaneceram integralmente com o cedente, a ponto de inviabilizar a qualificação da operação como securitização.

A doutrina registra que mecanismos de reforço de crédito são frequentes nesse tipo de estrutura, justamente para proteger investidores e estabilizar o fluxo financeiro da emissão. A

DOCUMENTO VALIDADO

presença de coobrigação, portanto, exige exame qualitativo de sua função econômica e extensão, não sendo juridicamente possível convertê-la, de plano, em prova de que a operação seria, em essência, uma *factoring* disfarçada.[3]

Nessa perspectiva, o que se verifica é que a autuação parte de um modelo idealizado de securitização — emissão ampla no mercado, absoluta segregação dos fluxos, lastro estático e ausência de mecanismos de reforço — para, a partir do afastamento desse arquétipo, concluir pela ocorrência de *factoring*.

Ocorre que tal raciocínio não encontra apoio suficiente na legislação de regência. Nem o art. 14, VI, da Lei nº 9.718/1998, nem a disciplina societária e de mercado de capitais autorizam essa equiparação automática.

A fragilidade dessa equiparação foi, ademais, reconhecida em julgados posteriores deste Conselho. O Acórdão nº 1102-001.882[4] registrou ser indevida a utilização retroativa do Parecer Normativo COSIT nº 5/2014 para impor o lucro real às securitizadoras de ativos comerciais, enfatizando, ainda, que securitização e fomento mercantil possuem naturezas jurídicas distintas.

Ainda que esse precedente enfrente, de modo mais direto, a questão da retroatividade do novo entendimento administrativo, ele corrobora premissa relevante ao presente caso: a similitude material na aquisição de recebíveis não autoriza, por si só, a confusão entre os institutos.

[3] FUSO, Rafael Correia. **Regimes tributários na securitização de títulos e valores mobiliários: lucro real e lucro presumido**. 2016. Tese (Doutorado em Direito Tributário) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016, 87-68.

[4] Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2009, 2010, 2011 SECURITIZADORAS DE ATIVOS COMERCIAIS. LUCRO PRESUMIDO. OPÇÃO. BOA-FÉ. PROTEÇÃO À CONFIANÇA. PRÁTICA REITERADA DA ADMINISTRAÇÃO. PARECER NORMATIVO COSIT 5/2014. LUCRO REAL. OBRIGATORIEDADE. APLICAÇÃO RETROATIVA. DESCABIMENTO. É descabida a pretensão da administração tributária de aplicar, com efeitos retroativos, entendimento que colide frontalmente com diversas de suas manifestações ao longo de anos, tentando impor a obrigatoriedade de adoção do lucro real às securitizadoras de ativos comerciais no período da autuação fiscal, deixando de preservar a boa-fé e a confiança que deve ser alimentada com seus administrados, não servindo, portanto, o correspondente Parecer Normativo Cosit n° 5/2014 de lastro para a autuação fiscal nestes autos, especialmente porque a securitização e o fomento mercantil possuem naturezas jurídicas distintas. (**Acórdão nº** 1102-001.882, Rel. Cons. Fernando Beltcher da Silva, Data da Sessão 24/02/2026)

DOCUMENTO VALIDADO

Também a produção doutrinária posterior ao Parecer Normativo COSIT nº 5/2014 evidencia que a mudança de orientação da Administração Tributária repousou justamente na aproximação conceitual entre securitização e *factoring*, o que gerou reconhecida insegurança jurídica no setor.

Fajersztajn e Galafassi observam que o entendimento fiscal passou a considerar a securitização de créditos comerciais como atividade abrangida pelo art. 14, VI, da Lei nº 9.718/1998, apesar de a própria Administração, anteriormente, ter admitido a opção pelo lucro presumido em soluções de consulta e de divergência.[5]

Em síntese, a fundamentação fiscal incorre em vício central: em vez de demonstrar, a partir dos fatos provados, que a Recorrente não praticou securitização, parte da premissa de que somente seria legítima a securitização que reproduzisse determinado padrão ideal de mercado.

O ponto central é que a Autoridade Fiscal partiu de uma lógica de exclusão: como a operação examinada não corresponderia a um modelo ideal de securitização com segregação rígida dos fluxos, afetação integral dos recebimentos e estabilidade do lastro, então deveria ser tratada como *factoring*. Esse raciocínio, contudo, não é suficiente em matéria tributária.

A qualificação como *factoring* demanda a demonstração de que a atividade realmente desenvolvida consistia, em sua essência, na prestação contínua de serviços de fomento mercantil ou na aquisição de créditos mercantis em lógica típica de faturização, com remuneração correspondente e sem o elemento estrutural de captação mediante emissão de valores mobiliários para lastrear a operação.

O que se verifica nos autos, ao contrário, é a presença objetiva de componentes que afastam a redução simplificadora da atividade à figura da faturização: existência de debêntures, de escritura de emissão, de Termos de Securitização, de aquisição de recebíveis com finalidade de compor o suporte econômico da captação e de dinâmica contratual própria de veículo securitizador (e-fls. 3.845/3.861; 3.870/3.899; 6.674/6.713).

[5] FAJERSZTAJN, Bruno; GALAFASSI, Maicon. **Securitização de créditos comerciais:** os efeitos retroativos do Parecer Normativo COSIT n. 5/2014 e a segurança jurídica. Solução de Consulta COSIT n. 202/15. São Paulo, set. 2015.

DOCUMENTO VALIDADO

A fiscalização não demonstrou, com o grau de certeza exigível, que esses elementos seriam meramente aparentes ou simulados. Tampouco evidenciou que a operação pudesse ser reduzida, em substância, à compra e venda de títulos com remuneração típica de *factoring*, desprovida de genuíno componente de securitização.

Não bastasse a ausência de demonstração dos elementos caracterizadores da atividade de *factoring,* cumpre registrar que a própria Autoridade Fiscal consignou expressamente no Termo de Verificação Fiscal que "Não foi constatada a prática de crime contra a ordem tributária, na concepção dos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137".

Tal afirmação revela, de forma inequívoca, que sequer sob a ótica da simulação ou dissimulação negocial foram identificados indícios de fraude, dolo ou artifício voltado à ocultação da realidade econômica dos fatos, o que fragiliza, de modo definitivo, a tentativa de requalificação da operação com base em presunções.

Diante desse quadro, acolho a tese recursal no ponto, para reconhecer que a atividade desenvolvida pela Recorrente, no ano-calendário de 2009, não pode ser validamente reenquadrada como *factoring.*

## 3.2 REGIME TRIBUTÁRIO APLICÁVEL À ATIVIDADE RECONHECIDA DE SECURITIZAÇÃO DE ATIVOS EMPRESARIAIS

Reconhecido, no tópico antecedente, que os elementos constantes dos autos não autorizam a requalificação da atividade exercida pela Recorrente como *factoring*, remanesce examinar se, ainda assim, a atividade de securitização de ativos empresariais, tal como desenvolvida no ano-calendário de 2009, impunha obrigatoriamente a apuração pelo lucro real, como sustentou a Autoridade Julgadora com apoio no Parecer Normativo COSIT nº 5/2014.

A resposta, a meu ver, é negativa.

O ponto exige regressar ao texto legal vigente à época dos fatos. O art. 14 da Lei nº 9.718/1998, na redação então aplicável, obrigava ao lucro real as pessoas jurídicas que explorassem atividades de securitização imobiliária, financeira e do agronegócio, por força do inciso VII, inserido pela MP nº 472/2009:

DOCUMENTO VALIDADO

> Art. 14. Estão obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas:
>
> (...)
>
> VII - que explorem as atividades de securitização de créditos imobiliários, financeiros e do agronegócio.

Assim, as securitizadoras de ativos empresariais, por não se enquadrarem nessas espécies legalmente nominadas, não estavam submetidas, por si só, à vedação do lucro presumido.

Essa linha argumentativa não foi enfrentada pela Autoridade Julgadora mediante demonstração de que a lei, em sua literalidade, já abrangia as securitizadoras de ativos empresariais.

O que fez o Acórdão da DRJ foi adotar o entendimento do Parecer Normativo COSIT nº 5/2014, segundo o qual "estão obrigadas ao regime de tributação do lucro real as pessoas jurídicas que explorem a atividade de compras de direitos creditórios, ainda que se destinem à formação de lastro de valores mobiliários (securitização)", de forma retroativa.

Eurico de Santi, em seu estudo sobre o tema, apontou de plano as seguintes inconsistências no Parecer Normativo n.° 5/2014, o qual adotamos integralmente:

> (i) O Parecer Normativo pretende alterar a interpretação das Leis 9.718/1998 e 12.249/2010 no sentido de que a atividade de securitização de créditos mobiliários estaria equiparada (desde sempre) à atividade de factoring. sendo esta sujeita obrigatoriamente ao lucro real. Entretanto, trata-se de VEÍCULO INAPROPRIADO para dispor sobre base de cálculo de tributo. A pretensão do Parecer Normativo desrespeita a LEGALIDADE, ex vi art. 150, 1, da Constituição Federal e art. 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional, uma vez que apenas a LEI pode dispor sobre criação, modificação ou extinção de tributos:
>
> (ii) O Parecer Normativo pretende dar efeito ex tunc à interpretação por ele introduzida em 2014 para Leis anteriores (Leis 9.718 1998 e 12.249/2010). novamente desrespeitando o preceito constitucional da IRRETROA TUTDADE TRIBUTÁRIA, ex vi art. 150, IH, da Constituição Federal:
>
> (iii) O Parecer Normativo também ignora entendimento da própria Receita Federal, expresso em acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil e Julgamento em Porto Alegre (RS), o qual fundamenta toda a sua razão de decidir na distinção entre as atividades de factoring e de securitização de créditos mobiliários, assentando esta última na condição de lucro presumido;
>
> (iv) Ignora Solução de Divergência no sentido de que a atividade de securitização de créditos mobiliários pode ser tributada pelo lucro presumido. Reitera-se que o instituto da Solução de Divergência, expedida pela Coordenação-Geral de Tributação (Cosit),

DOCUMENTO VALIDADO

> representa posicionamento oficial da Receita Federal, de CARÁTER GERAL, ex vi dos artigos 14 e 16 da IN/RFB 740/2007:
>
> (v) Ignora DEZ Soluções de Consulta favoráveis á possibilidade de empresas securitizadoras de créditos mobiliários optarem pela sistemática do lucro presumido;
>
> (vi) Ignora DEZ diferenças específicas entre as atividades de factoring e securitização, utilizadas pela própria Receita Federal na fundamentação de acórdãos e na veiculação de Solução de Consulta e Solução de Divergência;
>
> (víí) Finalmente, o Parecer Normativo incorre em contradição interna, uma vez que RECONHECE a INEXISTÊNCIA DE NORMA EXPRESSA obrigando as securitizadoras de créditos mobiliários a apurarem o IRPJ CSLL pelo lucro real. Afirma a existência de norma apenas para os setores imobiliário, agrícola e financeiro (destaques do próprio autor).

O fato de ignorar todo o histórico de respostas às consultas, solução de divergência, decisões da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ), além de realizar interpretação de critérios por semelhança, e não identidade, dá a entender que a Receita Federal do Brasil usa da analogia para o enquadramento das securitizadoras no enunciado disposto no inciso VI do artigo 14 da Lei n° 9.718/1998, o que é vedado no nosso ordenamento jurídico, desrespeitando estritamente a legalidade.

Portanto, acolhe-se a tese recursal também sobre este ponto.

## 4 CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar os lançamentos de IRPJ, CSLL, Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins.

Em relação ao IOF, voto reconhecer a incompetência da 1ª Seção de Julgamento quanto à sua exigência, determinando o eventual desmembramento dos autos e seu encaminhamento à 3ª Seção de Julgamento, para prosseguimento.

*Assinado Digitalmente*

**Eduarda Lacerda Kanieski**

DOCUMENTO VALIDADO