



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720169/2021-70
RESOLUÇÃO	1402-001.886 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	23 de abril de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ANCARE SECURITIZADORA S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, vencida a Relatora que dava provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Ricardo Piza Di Giovanni

Assinado Digitalmente

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça – Relatora

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni – Redator Designado

Assinado Digitalmente

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alexandre Iabrudi, Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedral, Ricardo Piza di Giovanni, Alessandro Bruno Macedo Pinto, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em desfavor do Acórdão nº 108-023.884, da 3ª Turma/DRJ08 que julgou a impugnação Improcedente, mantendo o crédito tributário em litígio.

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório do acórdão de piso:

1. Em função de procedimento de fiscalização realizado em desfavor da pessoa jurídica em epígrafe, foram lavrados autos de infração, em 05/05/2021, através dos quais se constituiu o crédito tributário infra:

Processo	Tributo	Valor Nominal	Juros de Mora	Multa	Crédito Apurado
16327.720.169/2021-70	IRPJ	245.402,95	46.191,78	368.104,42	659.699,15
	CSLL	76.318,70	144.478,04	14.346,40	205.143,14
	Total	321.721,65	190.669,82	382.450,82	864.842,29

Obs.: Valores consolidados em 05/2021.

2. Toda a autuação encontra-se explanada no Termo de Verificação Fiscal (TVF) juntado ao presente processo nas páginas 227 a 241.

3. Inicia a autuação afirmando que a impugnante, valendo-se da constituição meramente formal de securitizadora, simulou a prática dessa atividade econômica unicamente para reduzir artificialmente os tributos devidos pelo exercício da sua verdadeira atividade econômica que é a de factoring.

4. Informa que, pelos fatos e motivos abaixo expostos, constatou-se infrações tributárias ensejadoras da presente autuação referente ao IRPJ e à CSLL do ano-calendário de 2017.

5. Relata que a impugnante é sociedade anônima fechada, sendo sua principal atividade econômica o CNAE 64.92-1-00 – Securitização de Créditos, possuindo como sócios Renato Piornedo Lopes, CPF 554.505.119-68 e Leonídio Piornedo Lopes Júnior, CPF 787.948.209-10, sendo optante pela sistemática do Lucro Presumido para o ano-calendário em análise.

6. Apresenta o seguinte contexto/resumo da autuação:

a) Em análise às informações dos documentos apresentados e aos dados existentes nos bancos de dados da Receita Federal, constatamos existência de irregularidades evidenciando que a conduta da fiscalizada não condiz com a vontade manifestada em seus atos jurídicos e que, na essência, a empresa foi constituída como Securitizadora unicamente para mascarar a sua real atividade empresarial com intenção de usufruir ilicitamente do benefício da tributação, pois, trata-se de fato de sociedade de fomento mercantil (factoring). Nos atos praticados pela fiscalizada constata-se evidências do interesse de simular o objeto do negócio jurídico, com o intuito de fraudar a fazenda nacional reduzindo os tributos a recolher.

b) Para o entendimento da caracterização fraudulenta dos atos praticados pela fiscalizada há de se abordar elementos probatórios relativos à prática de simular: o interesse de simular, o objeto do negócio jurídico, as pessoas dos contraentes, a execução do negócio e a conduta das partes na realização do negócio.

c) A Ancare Securitizadora opera com recebíveis de curto prazo (cheques e duplicatas) e os transformam em títulos mobiliários na forma de debêntures

d) Os elementos hábeis para provar a simulação encontram-se relatados nos tópicos a seguir.

7. Afirma que a impugnante iniciou suas atividades em 24/05/1996 como sociedade de fomento mercantil (Mega Fomento Mercantil Ltda – CNPJ 01.215.606/0001-07) e foi baixada em 11/08/2011. Consta que em 05/11/2009 foi aberta a empresa Mega Securitizadora, atualmente Ancare Securitizadora, concluindo que a impugnante e a Mega Fomento Mercantil operaram em paralelo por um período.

8. Observa que após a criação da securitizadora a conta “CLIENTES” da sociedade de fomento mercantil diminuiu, e da dita securitizadora aumentou, evidenciando que os esforços empreendidos pelos sócios foram transferidos da sociedade de fomento para a empresa criada com o objeto de securitização de créditos.

	Ano Calendário 2007	Ano Calendário 2008	Ano Calendário 2009	Ano Calendário 2010
Mega Fomento Mercantil	1.007.414,92	948.001,13	910.492,90	0,00
Mega Securitizadora	-	-	0,00	8.434.485,40

9. Leciona sobre lançamento de ofício (art. 149 do CTN) e simulação (art. 167 do Código Civil) e indica que a tributação das sociedades de fomento mercantil se encontra disciplinada no inciso IV do art. 14 da Lei 9.718/1998 que determina que essa atividade é obrigada à apuração do imposto de renda pelo lucro real, da mesma maneira que devem ser enquadradas no regime não-cumulativo das contribuições do PIS e da COFINS, instituídas pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/2003, respectivamente, além da incidência de IOF, conforme determina o §1º, art. 58 da Lei nº 9.532/97.

10. Relata que as sociedades de fomento mercantil entendendo que a atividade de securitização de crédito mercantil não estava abrangida no inciso VII do art. 14 da Lei nº 9.718/1998, incluído pela Lei nº 12.249/2010, passaram a denominar a atividade de fomento mercantil por elas desenvolvida de securitização, emitindo alguns poucos títulos no mercado privado para mascarar a real atividade.

11. Afirma ainda que se pode constatar que a impugnante adotou essa prática ao compararmos o montante de aquisições de recebíveis e montante das emissões de debêntures, que foi uma das evidências mais contundentes constatadas do interesse de simular.

12. Verificou a Fiscalização que, formalmente, a impugnante procedeu como determinam a Lei nº 6.404/76 e a Instrução nº 28/83 da CVM (Comissão de Valores Mobiliários) para operar como securitizadora emitindo os documentos relacionados a seguir, mas, conforme já citado, estes atos não ocultam a real atividade empresarial da fiscalizada que é o fomento mercantil:

- ✓ Contratos de Cessão de Créditos;
- ✓ Escrituras de emissões de debêntures e aditamentos;
- ✓ Eleição de agente fiduciário;
- ✓ Boletins de Subscrição de Debêntures; e 2 Termo de Securitização de Recebíveis.

13. Informa que, nos termos do § 1º do art. 61 da Lei nº 6.404/76, a emissão de debêntures terá obrigatoriamente a intervenção de agente fiduciário o qual, nos contratos de emissões de debêntures da impugnante, é o Sr. Sidnei Sanches, CPF 651.349.319-68, que ocupa a função de Contador do sujeito passivo, bem como das demais empresas dos sócios que são debenturistas da fiscalizada. Por essa razão consideramos que o Sr. Sidnei se encontra em situação de conflito de interesse, conforme rege a alínea “e” do parágrafo 3º do art. 66 da Lei nº 6.404/76.

14. Apresenta, então, importante lição sobre a atividade de securitização, inclusive diferenciando-a da atividade de factoring, motivo pelo qual pedimos vênha para transcrevê-la na íntegra:

Em termos gerais, a securitização de recebíveis consiste numa modalidade de estruturação financeira que permite o agrupamento de diversos ativos financeiros e não financeiros, transformando-os em títulos financeiros negociáveis, passíveis de serem vendidos a investidores no mercado de capitais, como forma de diluir o risco. Desta forma, através da securitização, uma empresa pode vender o seu fluxo de caixa futuro a investidores, antecipando recursos financeiros dos seus recebíveis. O fluxo gerado pelos pagamentos dos referidos recebíveis pelos devedores é o que garante a remuneração a ser paga aos investidores.

Em relação à mencionada diluição de risco, a securitização beneficia tanto a empresa originadora ou cedente, quanto o investidor adquirente das debêntures, já que este não corre o risco da empresa originadora dos créditos, mas sim o risco pulverizado dos recebíveis que lastreiam o título.

A securitização de recebíveis surgiu como forma de captação de recursos para empresas e de diversificação dos investimentos para o investidor, atuando a securitizadora como o elo entre o que anseia o financiamento e a segregação de riscos, e aquele disposto a financiar, tendo os recebíveis como garantia. Assim, a empresa originadora dos créditos pode ter acesso a recursos com custo menor que a emissão de títulos

próprios, já que estes carregariam a avaliação do mercado do seu próprio risco de crédito, e sem prejudicar índices de endividamento do Balanço Patrimonial.

É isso que diferencia a securitizadora de uma empresa de factoring, a possibilidade de converter os créditos em títulos mobiliários passíveis de negociação no mercado.

15. Afirma que no presente caso concreto não houve negociação no mercado de capitais, por ser a impugnante sociedade anônima de capital fechado, assim, as decisões ocorreram de forma privada entre os sócios do sujeito passivo que também são sócios da maioria das empresas debenturistas.

16. Relata que há vínculo entre a impugnante (emissora) e os debenturistas, listando no “Quadro A” abaixo a lista de debenturistas e no “Quadro B” a relação dos sócios daquelas que são os mesmos da impugnante, inclusive, com exceção da empresa ACM Piornedo Joalheiros, todas estão localizadas no mesmo endereço, que somente diferem pelo número da sala.

QUADRO A

Investidores (Debenturistas)	Saldo Inicial em 2017	Captação em 2017	Resgates em 2017	Saldo final em 2017
Aline Terezinha Arduin Andrello	-	55.153,37	-	55.153,37
Claudemir Romero Bongiorno	298.435,20	-	298.435,20	-
Cremilde da Conceição Martins	70.176,90	-	70.176,90	-
Fabio Luiz Arduin	-	55.135,09	-	55.135,09
Francisco Luiz Arduin	-	55.098,53	-	55.098,53
Ligia Cristina Arduin	-	55.116,80	-	55.116,80
Marco Hitoshi Tomita	89.908,47	-	14.636,26	75.272,21
Maria Elzira de Jesus Ribeiro	-	31.438,11	-	31.438,11
Silvia Helena Nasorri Nabhan	1.580.756,13	361.916,87	-	1.942.673,00
ACM Piornedo Joalheiros	129.722,59	-	-	129.722,59
LPJ Administração e Participações LTDA	17.771,03	-	-	17.771,03
Megacob Cobranças Extrajudiciais LTDA	112.349,59	21.093,06	-	133.442,65
Ancare Urbanismo LTDA	194.043,33	426.770,48	297.755,73	323.058,08
P&R Loteadora e Incorporadora LTDA – SCP Residencial Mega Park I Apucarana	838.610,70	-	838.610,70	-
P&R Loteadora e Incorporadora LTDA – SCP Residencial Mega Park I Cianorte	779.295,83	-	681.528,38	97.767,45

17. Informações cadastrais dos investidores:

QUADRO B

Investidores	CNPJ	Cadastro CNPJ			
		Sócio 1	Sócio 2	Outros Sócios	Endereço
ACM Piornedo Joalheiros	03.710.624/0001-90				
LPJ Administração e Participações LTDA	17.212.669/0001-40	Leonídio Piornedo Lopes Júnior	Gabriela Moraes Piornedo e Amélia da Conceição Moraes Piornedo	Andressa Moraes Piornedo Ribeiro	19 de Dezembro, 111 – Sala 03
Megacob Cobranças Extrajudiciais LTDA	07.655.150/0001-82	Renato Piornedo Lopes	Leonídio Piornedo Lopes Júnior		19 de Dezembro, 111 – Sala 07
Ancare Urbanismo LTDA	04.584.519/0001-15	Renato Piornedo Lopes	Leonídio Piornedo Lopes Júnior		19 de Dezembro, 111 – Fundos
P&R Loteadora e Incorporadora LTDA – SCP Residencial Mega Park I Apucarana	23.772.912/0001-87	Renato Piornedo Lopes	Ancare Urbanismo		19 de Dezembro, 111 – Fundos
P&R Loteadora e Incorporadora LTDA – SCP Residencial Mega Park I Cianorte	23.746.576/0001-06	Renato Piornedo Lopes	Ancare Urbanismo		19 de Dezembro, 111 – Fundos
RP Invest Administração e Participações LTDA	17.226.078/0001-21	Renato Piornedo Lopes	Patrícia Teixeira Oliveira Piornedo	Outros + 3	19 de Dezembro, 111 – Sala 03
Terraço Administração e Participação LTDA	06.915.343/0001-62	Renato Piornedo Lopes	Leonídio Piornedo Lopes Júnior	Ancare Adm. e Partic.	19 de Dezembro, 111 – Letra B

18. Informa que todas as pessoas jurídicas que detêm títulos da Ancare Securitizadora, têm nos quadros societários, direta ou indiretamente, os mesmos

sócios da securitizadora (Renato Piornedo Lopes e Leonídio Piornedo Lopes Júnior). Ou seja, conclui-se pela existência de interdependência entre investida e investidores e, além disso, os sócios das empresas têm relação de parentesco, evidenciando e corroborando a prática de simulação.

19. Discorre que a impugnante, desde o início de sua atividade, efetuou apenas 3 (três) emissões de debêntures no valor total de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) e que, de acordo com seu demonstrativo de receita, adquiriu R\$ 63.607.587,18 (sessenta e três milhões, seiscentos e sete mil, quinhentos e oitenta e sete reais e dezoito centavos) em recebíveis. Conclui que a real atividade da empresa é de fomento mercantil e a securitização é a forma simulada de obter benefícios fiscais.

20. Informa que os recebíveis adquiridos pela impugnante são, em sua maioria, títulos de vencimento de curto prazo.

21. Constatou que foram alteradas as datas de vencimentos das debêntures das três emissões realizadas pela impugnante através de aditamentos, embora não constasse nas escrituras de emissões tal possibilidade evidenciando que essas emissões de debêntures foram realizadas de acordo com o interesse exclusivo dos sócios da impugnante, uma vez que eles também são os debenturistas.

22. Com base nessas informações/constatações, a autoridade tributária conclui que a impugnante é uma factoring “disfarçada” de securitizadora. Assim, a fiscalizada fica obrigada à apuração do Lucro Real, conforme determina o inciso VI do art. 14 da Lei nº 9.718/1998 e devem ser enquadradas no regime não cumulativo das contribuições do PIS e da COFINS, regidas pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/2003.

23. Alega que em razão da apuração indevida de suas obrigações tributárias pelo regime do lucro presumido, consequentemente, a impugnante incorreu em erro ao apurar e recolher as contribuições sociais do PIS e da COFINS pelo regime cumulativo quando o correto seria o não-cumulativo. As alíquotas de incidência pelo regime cumulativo para o PIS e a COFINS são 0,65% e 3,00%, respectivamente, e para o regime não cumulativo são 1,65% e 7,60%, respectivamente.

24. Informa que a empresa foi intimada (TIF001) a informar os ajustes ao Lucro Líquido concernentes às adições, exclusões ou compensações conforme rege a legislação tributária para fins de apuração do Lucro Real e, em resposta, apresentou o cálculo que serviu de base para a planilha a seguir.

Descrição da Conta Referencial	1º Trimestre	2º Trimestre	3º Trimestre	4º Trimestre	Total Anual
RECEITA BRUTA	725.755,89	762.027,41	713.216,35	754.656,19	2.955.655,84
Receita de Securitização de Créditos	725.755,89	762.027,41	713.216,35	754.656,19	2.955.655,84
DEDUÇÕES DA RECEITA BRUTA	72.583,62	72.772,09	69.657,01	73.738,84	288.751,56
(-) Desc. Incondicionais e Abatimentos	6.006,83	2.517,42	4.060,05	4.334,04	16.918,34
(-) COFINS Sobre Receita Bruta	54.700,93	57.722,76	53.895,88	57.024,48	223.344,05
(-) PIS/PASEP Sobre Receita Bruta	11.875,86	12.531,91	11.701,08	12.380,32	48.489,17
RECEITA LÍQUIDA	653.172,27	689.255,32	643.559,34	680.917,35	2.666.904,28
Outras Receitas Operacionais	78.996,79	32.850,16	30.169,51	19.230,83	161.247,29
Despesas Operacionais	148.589,24	134.327,92	143.056,84	180.551,04	606.525,04
Outras Despesas Operacionais	225.608,50	215.689,93	213.765,28	204.681,31	859.745,02
RESULTADO OPERACIONAL	357.971,32	372.087,63	316.906,73	314.915,83	1.361.881,51
RESULTADO LÍQUIDO DO PERÍODO ANTES DO IRPJ E DA CSLL - ATIVIDADE GERAL	357.971,32	372.087,63	316.906,73	314.915,83	1.361.881,51
RESULTADO LÍQUIDO DO PERÍODO	357.971,32	372.087,63	316.906,73	314.915,83	1.361.881,51

IRPJ

IRPJ Calculado(15%)	53.695,70	55.813,14	47.536,01	47.237,37	204.282,23
IRPJ Adicional	29.797,13	31.208,76	25.690,67	25.491,58	112.188,15
IRPJ Total Calculado	83.492,83	87.021,91	73.226,68	72.728,96	316.470,38
DCTF	26.912,08	14.645,61	15.708,89	13.800,81	71.067,39
IRPJ DEVIDO	56.580,75	72.376,30	57.517,79	58.928,15	245.402,99

CSLL

CSLL Calculada (9%)	32.217,42	33.487,89	28.521,61	28.342,42	122.569,34
DCTF	14.883,00	11.159,22	10.374,14	9.834,25	46.250,61
CSLL DEVIDA	17.334,42	22.328,67	18.147,47	18.508,17	76.318,73

25. No que tange a multa de ofício, entende que foi constada a prática de simulação realizada pelos sócios da fiscalizada que constituíram uma pretensa sociedade de securitização para, mediante fraude, reduzir ou suprimir tributos, enquadram-se os atos nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964, para fins penais e tributários consequentes e, portanto, nos termos do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 e art. 957 do RIR/2018, o percentual da multa de ofício é duplicado, ou seja, será aplicada a multa de 150%.

26. Notícia que estavam à frente da administração da impugnante, à época da ocorrência dos fatos, os sócios:

Sócios	CPF	Qualificação	Participação
Renato Piomedo Lopes	884.505.119-68	Presidente	50%
Leonídio Piomedo Lopes Júnior	787.948.209-10	Diretor	50%

Entende que tais administradores cometeram fraude simulando ser empresa securitizadora quando a real atividade é o fomento mercantil, devendo ser responsabilizados pelos créditos tributários lançados de ofício contra a empresa que administrava, a época da ocorrência dos fatos geradores (2017), nos termos do CTN, art. 135, III.

Impugnação 28. Tendo sido cientificado do Auto de Infração em 12/05/2021 (fls. 280), a impugnante apresentou, em 11/06/2021, impugnação juntada às fls. 298 a 339.

29. Inicia a impugnação pugnando por sua tempestividade e passa a um breve relato dos fatos.

30. Afirma que a autoridade administrativa alega que a impugnante praticou simulação ao desenvolver atividades de fomento mercantil (factoring), denominando-as de securitização com fins de reduzir a carga dos tributos a recolher e que as evidências da simulação restariam configuradas pela suposta

existência de vínculo entre Emissor e Debenturistas, pela análise das aquisições de recebíveis versus emissões de debêntures da fiscalizada e pela alteração de vencimento de tais emissões.

31. Alega que embora haja similaridade entre empresas de faturização e securitização, a simples semelhança entre as atividades não enseja a obrigação de pagamento de tributos e que se valeu o Fisco da analogia para exigir tributo de maneira não prevista em lei, o que é expressamente vedado.

32. Declara que os tributos cobrados nos autos de infração já foram plenamente satisfeitos pela autora através da apuração pelo lucro presumido, o que fez conforme autorização da legislação, configurando a atitude fiscal em verdadeira tradução do bis in idem, que consiste na cobrança em duplicidade pelo mesmo ente federativo do mesmo tributo sobre o mesmo fato gerador.

33. Apresenta jurisprudência administrativa do CARF no sentido que as securitizadoras podem optar pelo lucro presumido. No mesmo sentido, apresenta resultado do julgamento do processo n. 5016901-82.2019.4.04.7003/PR que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Maringá no mesmo sentido, de que sociedade empresária cuja atividade é a securitização pode optar pela sistemática do lucro presumido.

34. Relata o andamento do procedimento administrativo fiscal, ensina sobre a apuração dos tributos objeto da autuação e da aplicabilidade da multa de ofício.

35. E conclui:

Desta forma, óbvio que infundada a cobrança do Fisco vez que a obrigação tributária já fora plenamente satisfeita pela impugnante, que realizou o devido recolhimento do tributo pela modalidade que melhor lhe atendia e lhe era permitida, sendo inexigíveis, sob a consequência de caracterização de bis in idem tributário pela Receita Federal do Brasil, comportamento extremante vedado por nosso ordenamento jurídico.

Portanto, deve ser declarado NULO o r. Auto de Infração ante as irregularidades apontadas e também porque conforme previamente exposto pela Sra. Auditora Fiscal no relatório, a Ancare Securitizadora procedeu com todos os requisitos legais para atividade de securitização, não tendo agido de modo a se beneficiar do recolhimento tributário pelo lucro presumido devendo ser eximida de tal responsabilidade tributária.

6. Passa então a diferenciar as sistemáticas do lucro real e do lucro presumido e sobre as condições de se optar por esta última. Cita o art. 14 da Lei nº 9.718/98 para listar as pessoas jurídicas obrigadas à apuração do lucro real.

37. Relata como desenvolve sua atividade, *in verbis*:

Veja-se, Excelência, que a autora possui como atividade comercial a securitização de crédito mercantil que consiste na antecipação dos valores recebíveis como, por exemplo, cheques ou duplicatas.

Ou seja, quando outras empresas vendem ou prestam serviços e o pagamento é realizado de maneira fracionada, para ser pago em momento posterior, a autora compra estes créditos e paga no mesmo ato cobrando uma porcentagem por este adiantamento.

38. Assegura que tal atividade não se enquadra em nenhuma das modalidades descritas no art. 14, VI e VII da Lei nº 9.718/98, sendo-lhe facultada, portanto, a adoção da sistemática do lucro presumido.

39. Apresenta jurisprudência administrativa que trata da tributação das securitizadoras, inclusive cita a Solução de Divergência - COSIT Nº 08, de 13 de abril de 2011 para afirmar que a analogia realizada pelo Fisco representou tão somente incongruência entre suas próprias soluções de consulta e sua fiscalização.

40. Por fim, estabelece diferenciação em atividade de factoring e securitização, afirmando que “faturização compreende a transferência (cessão) de todos os elementos de riscos do direito de crédito da empresa cedente à empresa cessionária, para compor carteira própria; enquanto a securitização promove a transferência (cessão) de todos os elementos de riscos do direito de crédito da empresa cedente à empresa cessionária, para compor carteira lastro na emissão de valores mobiliários, que, no caso de direitos creditórios de natureza comercial, tem como forma comum as debêntures”.

41. Apresenta excertos de seu Estatuto Social para afirmar que a impugnante é pessoa jurídica de direito privado regularmente constituída, conforme se verifica em seu Estatuto Social, dedicando-se às atividades de aquisição e securitização de direitos creditórios mobiliários passíveis de securitização, de forma que é optante pelo Lucro Presumido para fins de recolhimento de tributos, por ser modalidade que melhor lhe atende.

42. Redundantemente volta a estabelecer distinção entre faturização e securitização e afirma que a emissão constitui o ato de criação e colocação das debêntures à venda pela companhia, enquanto a subscrição designa-se como o ato mediante o qual os tomadores dos títulos, manifestam sua aceitação e tornam-se debenturistas, afirmando as subscrições foram inúmeras enquanto as emissões, conforme relatado pela autoridade fiscal, foram 3 (três).

43. Alega que a atividade de securitização não se restringe apenas à emissão de debêntures, mas também à administração desses créditos, o que conglomeraria atos de emissão, subscrição, aditamento, resgate entre diversas outras diligências administrativas e de manutenção do título de crédito, ou seja, não se deve considerar apenas o número de debêntures emitidas no período fiscalizado, mas sim e principalmente todo ato de manutenção do crédito durante o ano.

44. Afirma que apesar da alegação de que a conduta da fiscalizada não condiz com a vontade manifestada em seus atos jurídicos, sendo, na essência, constituída como securitizadora unicamente com o intuito de fraudar a fazenda

nacional reduzindo os tributos a recolher, tratando-se de fato de sociedade de fomento mercantil (*factoring*), o enquadramento da Impugnante Ancare como securitizadora fora comprovado através dos documentos apresentados à Receita Federal, conforme disposto no TDPF:

g) Verificou-se que, na forma, a empresa procedeu como determinam a Lei nº 6.404/76 e a Instrução nº 28/83 da CVM (Comissão de Valores Mobiliários) para operar como securitizadora emitindo os documentos relacionados a seguir, mas, conforme já citado, estes atos não ocultam a real atividade empresarial da fiscalizada que é o fomento mercantil:

- Contratos de Cessão de Créditos;
- Escrituras de emissões de debêntures e aditamentos;
- Eleição de agente fiduciário;
- Boletins de Subscrição de Debêntures; e
- Termo de Securitização de Recebíveis.

45. E assevera:

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade nas operações realizadas pela empresa fiscalizada, sendo que foram emitidos todos os documentos próprios das operações de securitização, conforme determina a lei n. 6.404/76 e a Instrução Normativa n. 28/83 da CVM (Comissão de Valores Mobiliários).

46. Volta a fazer distinção entre securitização e faturização e admite que o agente fiduciário da impugnante é Sr. Sidnei Sanches, contador da empresa, porém entende infundada a alegação de conflito de interesse pelo exercício da sua função. Diz que, conforme art. 3º, inciso I da Lei 12.813/2013, pode-se definir o conflito de interesse como a situação gerada pelo confronto entre interesses públicos e privados, que possa comprometer o interesse coletivo ou influenciar, de maneira imprópria, o desempenho da função, não havendo, portanto, impedimento de atuação do agente fiduciário como contador na securitizadora e nem mesmo em empresas debenturistas.

47. Quanto à alegação da sucessão de empreendimentos, admite a impugnante que seus sócios eram também sócios da Mega Fomento Mercantil, encerrada em 11/08/2011, porém não há que se falar que houve sucessão empresarial das referidas pessoas jurídicas com fim exclusivo de fraudar a Receita. No seu entender, trata-se de mera inferência da Auditora-Fiscal, haja vista que a simples alteração do objeto social da empresa não enseja nenhuma ilegalidade.

48. Afirma também que os tributos cobrados nos autos de infração já foram plenamente satisfeitos pela autora através da apuração pelo lucro presumido, o que fez em plena conformidade com autorização da legislação vigente.

49. Volta a afirmar que a natureza das atividades da impugnante é de securitizadora o que permite a adoção da sistemática do lucro presumido e que não simulou qualquer atividade, motivo pelo qual, entende que os autos de infração devem ser declarados nulos.

50. Finaliza peticionando pela nulidade da autuação, pela extinção do crédito tributário e o arquivamento do presente processo.

51. Em 16/08/2021, a impugnante juntou a este processo “impugnação” (fl. 491 a 511) referente ao processo n. 16327.720.581/2021-90 que trata de representação de alteração do CNAE.”

Por sua vez, a 3ª Turma/DRJ08 julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário em litígio.

Inconformada, a Recorrente apresentou recurso voluntário argumentando o seguinte:

“(…)

4. DA DECISÃO RECORRIDA

A 3ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08 julgou improcedente a impugnação da recorrente para o fim de manter o crédito tributário exigido, rejeitando as razões da impugnação, conforme se demonstra na ementa, in verbis:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2017

SECURITIZAÇÃO. FATURIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. SIMULAÇÃO.

Na faturização (factoring) a atividade final é a compra dos títulos de crédito por valor abaixo do de face, constituindo a diferença o lucro, portanto, a atividade se encerra com a quitação do título de crédito pelo devedor. Na securitização a compra dos títulos de crédito é atividade acessória, visto que tais títulos vão servir de diluidores do risco da atividade principal que é a emissão de títulos mobiliários a serem negociados. Desta forma, a principal atividade é a emissão, e consequente negociação, dos títulos mobiliários. Se há simulação na emissão de títulos mobiliários, o que se tem como atividade de fato é a faturização, ainda que a constituição formal do contribuinte seja de securitizadora.

FACTORING. LUCRO REAL. OBRIGATORIEDADE.

Contribuintes que desempenham a atividade factoring estão obrigados à apuração do IRPJ pela sistemática do lucro real.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2017

SECURITIZAÇÃO. FATURIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. SIMULAÇÃO.

Na faturização (factoring) a atividade final é a compra dos títulos de crédito por valor abaixo do de face, constituindo a diferença o lucro, portanto, a atividade se encerra com a quitação do título de crédito pelo devedor. Na securitização a compra dos títulos de crédito é atividade acessória, visto que tais títulos vão servir de diluidores do risco da atividade principal que é a emissão de títulos mobiliários a serem negociados. Desta forma, a principal atividade é a emissão, e consequente negociação, dos títulos mobiliários. Se há simulação na emissão de títulos mobiliários, o que se tem como atividade de fato é a faturização, ainda que a constituição formal do contribuinte seja de securitizadora.

FACTORING. LUCRO REAL. OBRIGATORIEDADE.

Contribuintes que desempenham a atividade factoring estão obrigados à apuração da CSLL pela sistemática do lucro real.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ocorre, que conforme se demonstrará a seguir o referido acórdão merece ser reformado para o fim de reconhecer a improcedência do Auto de Infração nº 16327.720.169/2021-70, vez que inexistente irregularidade fiscal, pois todas as operações foram realizadas em conformidade com a legislação pertinente e não houve comprovação suficiente pelo Fisco de que a recorrente agiu no intento de simular a prática da atividade de securitização para reduzir os tributos devidos pelo exercício da atividade de factoring.

(...)

5.2. Do Auto de Infração nº 16327-720.169/2021-70 O Auto de infração foi lavrado na data de 05/05/2021 após encerramento total do Procedimento Fiscal nº 0816600.2020.00125, efetivado sob n. 16327-720.169/2021-70.

O presente Auto foi lavrado com o intuito de exigir o pagamento de crédito tributário, acrescido de multa de 150% (cento e cinquenta por cento), mais juros de mora, tendo em vista as supostas irregularidades constatadas pela Sra. Auditora no Procedimento Fiscal n. 0816600.2020.00125.

Importante ressaltar que foram lavrados três Autos de Infração embasados no mesmo Procedimento Fiscal, no entanto referem-se à cobrança de tributos diversos. Todos são do mesmo período de apuração, ou seja, do ano calendário de 2017.

Um deles se trata da apuração do PIS e COFINS lavrado sob o 16327.720.168/2021-25 em que o valor do crédito tributário devido perfaz o montante de R\$ 443.519,33 (quatrocentos e quarenta e três mil, quinhentos e dezenove reais e trinta e três centavos).

Enquanto no Auto de Infração lavrado sob n. 1637.720.364/2021-08, a apuração se refere ao IOF e o valor do crédito tributário perfaz o montante de R\$

1.106.377,05 (um milhão, cento e seis mil, trezentos e setenta e sete reais e cinco centavos).

Já no presente caso, o Auto se refere ao recolhimento de crédito tributário de IRPJ e CSLL e perfaz o montante total exigido de R\$ 864.842,29 (oitocentos e sessenta e quatro mil, oitocentos e quarenta e dois reais e vinte e nove centavos).

5.2.1. Do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ

O Imposto de Renda da Pessoa Jurídica é um imposto federal sobre o lucro da pessoa jurídica e das empresas individuais e entram no cálculo do Imposto de Renda, como regra geral, todas as receitas da empresa em um determinado período, sejam eles ganhos advindos das operações comerciais ou rendimentos de capital. Vejamos o art. 158 do RIR/2019: (...)

Dessa forma, a base de cálculo para o IRPJ vai depender do regime tributário que a empresa é optante, no presente caso a autuada é optante do regime tributário pelo Lucro Presumido, logo, a base de cálculo vai ser calculada sobre um valor de lucro obtido de forma presumida com a determinação de uma porcentagem aplicada sobre o faturamento, de acordo com as características da empresa.

Segundo o RIR/2019 a base de cálculo do imposto sobre a renda, determinada segundo a Lei vigente à data de ocorrência do fato gerador, é o lucro presumido correspondente ao período de apuração nos termos do art. 210 do Regulamento: (...)

A apuração do IRPJ, assim como da CSLL poderá se dar trimestralmente ou anualmente. A apuração trimestral é uma forma completa e definitiva de tributação, apurada por períodos trimestrais encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário, ressalvados alguns casos nos termos do art. 217 do RIR/2019: (...)

No Auto em epígrafe o Sr. Auditor Fiscal atribuiu à Autuada a infração de recolhimento indevido de tributos pelo Lucro Presumido, pois assim como dispõe o Termo de Verificação Fiscal, com o fim de obter a redução do valor devido de IRPJ e CSLL reflexa, teria a Autuada supostamente valendo-se de constituição meramente formal de securitizadora, simulado a prática dessa atividade econômica unicamente para reduzir artificialmente os tributos devidos pelo exercício da sua verdadeira atividade econômica que é a de factoring.

Além disso, atribuiu multa de 150% (cento e cinquenta por cento) disposta no art. 44, inciso I, § 1º da Lei nº 9.430/96: (...)

A razão pela qual o Fisco duplicou a multa foi por alegar a existência de fraude realizada pelos sócios da fiscalizada nos termos do art. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64 designando o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando a sonegação ou a fraude.

Sendo assim, o valor total do crédito tributário exigido referente ao IRPJ é de R\$ 659.699,15 (seiscentos e cinquenta e nove mil, seiscentos e noventa e nove reais e quinze centavos).

5.2.2. Da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) foi instituída pela Lei nº 7.689/1988 destinada ao financiamento da seguridade social de acordo com o art. 1º da Lei: (...)O objetivo é para que todas as pessoas jurídicas e as equiparadas pela legislação do Imposto de Renda possam apoiar financeiramente a Seguridade Social, visando proteger os cidadãos no que se refere aos seus direitos com saúde, aposentadoria e situações de desemprego.

A Lei que instituiu a CSLL prevê em seu art. 2º que a base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda. (...)No caso do Auto de Infração da CSLL, o Sr. Auditor também aplicou a multa de 150% (cento e cinquenta por cento), totalizando o montante exigido do crédito tributário o valor de R\$ 205.143,14 (duzentos e cinco mil, cento e quarenta e três reais e quatorze centavos). Sendo assim, o valor total presente no r. Auto de Infração, somados os valores de IRPJ e da CSLL perfazem o montante de R\$ 864.842,29 (oitocentos e sessenta e quatro mil, oitocentos e quarenta e dois reais e vinte e nove centavos).

No entanto, conforme se demonstrará a seguir, o referido Auto não merece prosperar, tendo em vista que está eivado de irregularidades, pois a Autuada agiu em conformidade com as disposições legais para realização da apuração de seus tributos pelo lucro presumido, tendo em vista que o segmento de securitização em que a autuada realiza suas operações qual seja a de créditos mercantis não possui legislação específica que obrigue a apuração dos referidos tributos pelo lucro real.

Além disso, o Fisco em nenhum momento apresentou provas cabais de que a autuada agiu com dolo de simulação com fins de obter benefícios na tributação, tratando-se em verdade de meras ilações formuladas pela Fiscal.

Ainda, a Multa Qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) também é indevida, pois só é cabível em casos que há evidente certeza de fraude, e conforme afirmado pela Sra. Auditora Fiscal no Termo de Verificação, a empresa procedeu exatamente como determina a Lei para operar como securitizadora, portando, contraditória em suas próprias alegações.

Outrossim, conforme cálculo apresentado à Receita Federal do Brasil, a Ancare Securitizadora já realizou o recolhimento do imposto devido, relativo ao IRPJ e CSLL, pela modalidade do lucro presumido, que lhe é plenamente aplicável, estando em dia com suas obrigações tributárias.

Dessa forma, óbvio que infundada a cobrança do Fisco vez que a obrigação tributária já fora plenamente satisfeita pela recorrente, que realizou o devido recolhimento do tributo pela modalidade que melhor lhe atendia e lhe era

permitida, sendo inexigíveis, sob a consequência de caracterização de bis in idem tributário pela Receita Federal do Brasil, comportamento extremamente vedado por nosso ordenamento jurídico.

Portanto, deve ser declarado NULO o r. Auto de Infração ante as irregularidades apontadas e também porque conforme previamente exposto pela Sra. Auditora Fiscal no relatório, a Ancare Securitizadora procedeu com todos os requisitos legais para atividade de securitização, ausente legislação específica que a obrigue a realizar a apuração dos seus tributos pelo lucro real, visto que a atividade econômica desenvolvida se trata de securitização de créditos mercantis, não havendo que se falar portanto, em simulação, conforme comprova-se pelos documentos emitidos pela atuada, bem como, pelos fundamentos que expõe a seguir.

5.3. DA APURAÇÃO DO LUCRO REAL X LUCRO PRESUMIDO

Como se sabe, o lucro real e o lucro presumido são duas formas distintas de uma empresa proceder à apuração dos tributos a serem recolhidos.

A Instrução Normativa RFB nº 1700/2017, em seu art. 61, clarifica o que é lucro real. Veja-se: (...)

O art. 59 da mesma Instrução Normativa define quais setores e quais pessoas jurídicas estão obrigadas a realizarem a apuração pelo lucro real: (...)

Pelo contido nas normas acima, e considerando a atividade desenvolvida pela empresa, percebe-se que não há qualquer óbice para que a apuração dos tributos seja pelo lucro presumido.

Veja-se, que a recorrente possui como atividade comercial recorrente a securitização de crédito mercantil que consiste na antecipação dos valores recebíveis como, por exemplo, cheques ou duplicatas.

Ou seja, quando outras empresas vendem ou prestam serviços e o pagamento é realizado de maneira fracionada, para ser pago em momento posterior, a recorrente compra estes créditos e paga no mesmo ato cobrando uma porcentagem por este adiantamento.

Evidente, portanto, que a empresa recorrente não se enquadra em nenhuma das modalidades descritas nos incisos VI e VII do art. 14 da Lei nº 9.718/98, não estando obrigada a apurar seus tributos pelo lucro real, facultando-lhe a apuração pelo lucro presumido.

O entendimento da Receita Federal do Brasil em atribuir à empresa recorrente a obrigatoriedade de realizar a apuração pelo lucro real não encontra guarida em lei.

Ademais, diverge até mesmo do posicionamento da própria Receita Federal, como é possível verificar na solução de divergência abaixo colacionada: (...)

SOLUÇÃO DE DIVERGÊNCIA Nº 08 DE 13 DE ABRIL DE 2011 - COSIT EMENTA: SECURITIZAÇÃO. LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. Para fins de apuração da base de cálculo do IRPJ das pessoas jurídicas, optantes pelo regime de lucro presumido, que exploram atividade de securitização de créditos, inexistente base legal para excluir da receita bruta auferida o custo de aquisição dos direitos creditórios. O percentual de presunção a ser aplicado sobre a receita bruta é de 8%. Excetuam-se do acima disposto as sociedades agronegócio, visto que encontram-se obrigadas à apuração do lucro real, de acordo com o inciso VII do art. 14 da Lei nº 9.718, de 1998. DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 15; Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, art. 3º; Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, arts. 1º e 25, inciso I; Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 31 e parágrafo único; Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, art. 14, inciso VII; Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, art. 22; Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, arts. 518, 519 e 224.

Assim, em razão do disposto no artigo 15 da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1464/2014 se aplica efeito vinculante à Solução de Consulta, quando publicada no âmbito da RFB e ao consultante ou qualquer outro sujeito passivo que a aplicar, senão vejamos:

Art. 15. A Solução de Consulta, a partir da data de sua publicação, tem efeito vinculante no âmbito da RFB e respalda qualquer sujeito passivo que a aplicar, independentemente de ser o consultante, sem prejuízo de que a autoridade fiscal, em procedimento de fiscalização, verifique seu efetivo enquadramento.

Na mesma linha, o CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS – CARF julgou caso análogo e encerrou a questão ao decidir a favor do contribuinte: (...)

Na esclarecedora decisão proferida pelo CARF a turma julgadora fez valer a real intenção do legislador em detrimento do equivocado entendimento levado a efeito pela Receita Federal do Brasil. (...)

Em breve resumo, faturização compreende a transferência (cessão) de todos os elementos de riscos do direito de crédito da empresa cedente à empresa cessionária, para compor carteira própria; enquanto a securitização promove a transferência (cessão) de todos os elementos de riscos do direito de crédito da empresa cedente à empresa cessionária, para compor carteira lastro na emissão de valores mobiliários, que, no caso de direitos creditórios de natureza comercial, tem como forma comum as debêntures.

Em se tratando de direitos creditórios mercantis, tanto a faturização quanto a securitização operam a compra (cessão) de direitos creditórios originados em vendas a prazo de bens e serviços, configurando, todavia, modalidades distintas em razão da destinação dos títulos adquiridos: enquanto a faturização se ocupa

da formação de carteira própria, a securitização se caracteriza pela formação de lastro para emissão dos títulos e valores mobiliários.

Ou seja, na essência da origem (cessão de créditos), ambas as atividades (securitização e faturização) são similares. Na essência da destinação, porém, elas são totalmente distintas. (...)Evidente, portanto, que a recorrente possui legítimo direito em apurar seus tributos pelo lucro presumido, haja vista a legislação, como demonstrado, não obrigá-la a proceder à apuração pelo lucro real, podendo ela optar pela apuração pelo lucro presumido.

Assim sendo, a nulidade dos autos de infração lavrados em desfavor da recorrente é medida que se impõe.

5.4. DA ATIVIDADE DE SECURITIZAÇÃO REALIZADA PELA EMPRESA FISCALIZADA

Primordialmente, demonstra-se indispensável analisar-se o objeto social da Recorrente, que assim dispõe em seu Estatuto Social: (...)Assim, observa-se que em realidade, a empresa recorrente é pessoa jurídica de direito privado regularmente constituída, conforme se verifica em seu Estatuto Social, dedicando-se às atividades de aquisição e securitização de direitos creditórios mobiliários passíveis de securitização, de forma que é optante pelo Lucro Presumido para fins de recolhimento de tributos, por ser modalidade que melhor lhe atende.

Outrossim, vislumbra-se importante definir do que se trata a atividade de securitização desenvolvida pela recorrente (...)

Ou seja, as securitizadoras são instituições não financeiras, cuja atividade consiste na conversão de um grupo de ativos (créditos) gerados por uma determinada empresa (originadora) em títulos mobiliários passíveis de negociação.

Isso provoca a transformação de títulos de pouca liquidez em títulos mobiliários líquidos, com a transferência dos riscos associados aqueles, aos compradores destes. A securitização corresponde, assim, à emissão de títulos mobiliários lastreados em recebíveis comerciais, com a consequente distribuição dos riscos de um único credor para vários. Disto, decorre que as companhias securitizadoras têm como principal atividade a compra de direitos creditórios, ao que é associado o gerenciamento de créditos (gestão de crédito e a seleção de riscos).

Á vista disso, os argumentos formulados pela Auditora Fiscal são no sentido de que a real atividade da empresa é a de fomento mercantil, consistindo a securitização uma forma simulada pela qual a fiscalizada obtém benefícios fiscais, visto que a empresa adquiriu R\$ 63.607.587,148 em recebíveis no ano de 2017, concluindo que o objetivo das aquisições não seria o de servir como lastro para emissão de debêntures.

Neste mesmo sentido foi o entendimento proferido no acórdão recorrido, em que a autoridade julgadora corroborando com as alegações formuladas no

Auto de Infração impugnado, considerou que a Recorrente praticou simulação na emissão de títulos mobiliários possuindo caracterização meramente formal de securitizadora, fundada nos seguintes argumentos: a) que o foco negocial da Recorrente está na aquisição e desconto dos títulos de crédito, sendo a emissão de títulos mobiliários mera formalidade cumprida para caracterizar a securitização; b) que esse entendimento é corroborado pelo fato de que a Recorrente possui maior número de títulos de créditos captados do que de títulos mobiliários emitidos, bem como pelas c) alterações unilaterais realizadas no vencimento dos títulos mobiliários que facilitariam a operação, pois dispensariam a necessidade de emissão de novos títulos mobiliários enquanto não estivessem vencidos.

Assim, concluiu a autoridade julgadora que a atividade exercida pela Recorrente seria a de factoring, pois seu objetivo social seria a aquisição e desconto de títulos de créditos, constituindo-se as emissões de títulos mobiliários de mera formalidade com o fim de fraudar o Fisco. Porém, não merecem prosperar as razões da autoridade julgadora, senão vejamos.

Funciona a securitizadora emitindo escrituras de emissão de debêntures. As escrituras são registradas na Junta Comercial do estado e emitidas debêntures para captação de recursos, recebendo os debenturistas uma remuneração que varia de acordo com a série de debêntures adquirida, estipulada na escritura de emissão da debênture.

Estes recursos são utilizados para adquirir títulos de crédito, no caso da Recorrente, títulos de crédito mercantis, sendo estes recebíveis mercantis utilizados para lastrear as debêntures em caso de inadimplemento da securitizadora.

Vencido o título e não resgatado, o dinheiro a ser recebido é utilizado para comprar novos títulos e a garantia que lastreavam as debêntures anteriores é substituída, assim, a empresa precisa comprar mais títulos para fazer lastro para as novas debêntures, se repetindo até a data de resgate da debênture.

Cumprir destacar ainda que, diferentemente da securitizadora, a factoring não realiza captação de recursos, não havendo operações realizadas com emissão de debêntures. Os próprios sócios da empresa abastecem a empresa através do capital social, comprando recebíveis mercantis e, uma vez comprados, estes títulos são propriedade da factoring. Caso o sacado não o pague, ela não pode cobrar os títulos de quem o vendeu, vez que não possui garantia.

Outrossim, não apenas quanto ao número de emissões de debêntures deveria ter se atido a Auditora Fiscal. Perfaz trazer ao feito a conceituação de emissão e subscrição de debêntures, conforme nos ensina Nelson Eizirik: (...) Ou seja, a emissão constitui o ato de criação e colocação das debêntures à venda pela companhia, enquanto a subscrição designa-se como o ato mediante o qual os tomadores dos títulos, manifestam sua aceitação e tornam-se debenturistas.

Porém, é comum que os termos sejam utilizados de forma indistinta, feito inclusive no sistema da Lei 6.385/76 que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários, mais precisamente no corpo de seu artigo 19 que trata acerca da emissão e distribuição de valores mobiliários, as expressões são utilizadas como sinônimos. Senão vejamos: (...) Neste espeque, deveria a Auditora Fiscal ter observado as subscrições das debêntures, que conforme planilha demonstrativa (anexa) foram inúmeras, não permanecendo adstrita à emissão.

Por conseguinte, a atividade de securitização não se restringe apenas à emissão de debêntures, mas também à administração desses créditos, o que conglomeram atos de emissão, subscrição, aditamento, resgate entre diversas outras diligências administrativas e de manutenção do título de crédito.

Dessa forma, a título exemplificativo, a securitizadora realiza a emissão das debêntures com o prazo de 10 (dez) anos e os recebíveis.

Ou seja, não se deve considerar apenas o número de debêntures emitidas no período fiscalizado, mas sim e principalmente todo ato de manutenção do crédito durante o ano.

Isto porque, nem sempre a operação de aquisição de novos recebíveis estará acompanhada da emissão de novas debêntures, ou seja, não há obrigatoriedade de que a operação de compra de lastro venha sempre acompanhada da emissão do valor mobiliário, conforme acreditam a Fiscal e a autoridade julgadora.

Assim, verifica-se ser um equívoco descaracterizar a atividade da Recorrente de securitização para factoring pelo fato de que a empresa possui um número maior de aquisição de recebíveis do que de emissão de debêntures, tendo em vista que é comum da operação realizada que as debêntures sejam emitidas a longo prazo enquanto os lastros sejam de curto prazo. (...) Assim, a Recorrente realiza procedimento em conformidade com a legislação, não havendo ilegalidade alguma ao promover a substituição dos títulos mobiliários vinculados aos direitos creditícios de curto prazo na medida em que forem sendo liquidados.

Dessarte vislumbra-se que tal fundamento em nada comprova que houve a simulação da real atividade da Recorrente, conforme restou proferido no acórdão combatido, devendo tal argumentação ser rechaçada pelos E. julgadores.

Ainda, apesar da alegação de que a conduta da fiscalizada não condiz com a vontade manifestada em seus atos jurídicos, sendo, na essência, constituída como securitizadora unicamente com o intuito de fraudar a fazenda nacional reduzindo os tributos a recolher, tratando-se de fato de sociedade de fomento mercantil (factoring), o enquadramento da Recorrente Ancare como securitizadora fora comprovado através dos documentos apresentados à Receita Federal, conforme disposto no TDPF:

g) Verificou-se que, na forma, a empresa procedeu como determinam a Lei nº 6.404/76 e a Instrução nº 28/83 da CVM (Comissão de Valores Mobiliários) para operar como securitizadora emitindo os documentos relacionados a seguir, mas, conforme já citado, estes atos não ocultam a real atividade empresarial da fiscalizada que é o fomento mercantil:

- Contratos de Cessão de Créditos;
- Escrituras de emissões de debêntures e aditamentos;
- Eleição de agente fiduciário;
- Boletins de Subscrição de Debêntures; e
- Termo de Securitização de Recebíveis.

Dessa forma, não há que se falar em ilegalidade nas operações realizadas pela empresa fiscalizada, sendo que foram emitidos todos os documentos próprios das operações de securitização, conforme determina a lei n. 6.404/76 e a Instrução Normativa n. 28/83 da CVM (Comissão de Valores Mobiliários).

Corroboram com este entendimento as decisões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais a seguir colacionadas: (...)Observa-se que no curso do processo administrativo instaurado (TDPF) a empresa recorrente prestou as informações que lhe foram requeridas e, na mesma oportunidade, demonstrou de maneira clara e satisfatória a legalidade em apurar os tributos pelo lucro presumido, conforme lhe permite a lei de regência.

Ainda, cumpre brevemente pontuar que há em tramitação processo judicial com objeto semelhante à questão que está sendo impugnada, já tendo reconhecido o juízo de primeiro grau pelo devido enquadramento da Ancare como securitizadora, declarando inclusive o seu direito de apurar os tributos pelo lucro presumido.

Conforme já explicitado anteriormente, são constantemente confundidas as atividades de securitização e de factoring, porém muito se diferem, pois a factoring envolve dois tipos de atividades bem distintas e definidas: a primeira está representada pela prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos e, administração de contas a pagar e a receber, englobando obrigações de fazer; a segunda atividade desenvolvida se origina da aquisição de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, constituindo por sua vez, uma obrigação de dar.

Já a securitização consiste na conversão de um grupo de ativos (créditos) gerados por uma determinada empresa (originadora) em títulos mobiliários passíveis de negociação. Desse modo, a receita obtida nessa atividade decorre exclusivamente do diferencial entre o valor de face do título e o valor pelo qual é acordada a cessão, havendo apenas a obrigação de dar.

Assim, conforme inclusive observado no termo de verificação fiscal, a securitizadora Ancare procedeu conforme determina a Lei nº 6.404/76 e a instrução normativa nº 28/1983 da Comissão de Valores Mobiliários para operar como securitizadora, emitindo contratos de cessão de créditos, termo de securitização de recebíveis, escrituras de emissões de debêntures e aditamentos,

boletins de subscrição de debêntures e elegendo agente fiduciário, conforme fora explicitado anteriormente.

Neste esboço, de fato o agente fiduciário da Ancare Securitizadora é o Sr. Sidnei Sanches, contador da empresa, porém infundada alegação de conflito de interesse pelo exercício da sua função.

Conforme o artigo 3º, inciso I da Lei 12.813/2013, pode-se definir o conflito de interesse como a situação gerada pelo confronto entre interesses públicos e privados, que possa comprometer o interesse coletivo ou influenciar, de maneira imprópria, o desempenho da função, não havendo, portanto, impedimento de atuação do agente fiduciário como contador na securitizadora e nem mesmo em empresas debenturistas.

Quanto à alegação da sucessão de empreendimentos, de fato, os mesmos sócios da Ancare eram também sócios da Mega Fomento Mercantil, encerrada em 11/08/2011, porém não há que se falar que houve sucessão empresarial das referidas pessoas jurídicas com fim exclusivo de fraudar a Receita. Trata-se de mera inferência da Auditora Fiscal, haja vista que a simples alteração do objeto social da empresa não enseja nenhuma ilegalidade.

Dessa forma, a atividade da empresa fiscalizada sempre foi de securitização, não havendo que se falar em sucessão empresarial com relação à empresa Mega Fomento Mercantil Ltda – CNPJ 01.215.606/0001-07, baixada em 11/08/2011, visto que constituem pessoas jurídicas autônomas.

Cumprе salientar que, a Ancare securitizadora iniciou suas atividades em 05/11/2009, dois anos antes do encerramento das atividades da Mega Fomento Mercantil, inclusive, tendo atuado em paralelo por um certo período, porém, pelo exercício de atividades diversas.

Resta evidente que o empreendimento de maior esforço por parte dos sócios na Securitizadora Ancare se deu por se tratar de uma atividade mais promissora e alavancada que a factoring, não havendo respaldo nas alegações de que a Recorrente incorreu em simulação com a criação de uma securitizadora unicamente com o intuito de fraudar o fisco, conforme quer fazer acreditar a Auditora Fiscal.

Diante do exposto, deve ser reformado o r. acórdão nº 108-023.884 proferido pela 3ª Turma da DRJ08, pois não restou caracterizada a ocorrência de simulação tendo em vista que a real atividade desenvolvida pela Recorrente é a de securitização de créditos, razão pela qual a empresa fiscalizada não incorreu em ilegalidade ao apurar as referidas tributações pelo Lucro Presumido, pelos argumentos exaustivamente explicitados na presente.

5.5. DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Verifica-se que os tributos cobrados nos autos de infração já foram plenamente satisfeitos pela recorrente através da apuração pelo lucro presumido, o que fez em plena conformidade com autorização da legislação vigente.

Conforme demonstrado alhures, a letra da lei permite de modo claro e inequívoco ao contribuinte escolher entre a apuração pelo lucro real ou lucro presumido, respeitada as limitações de faturamento anual ou mensal, além das vedações expressas.

A recorrente, como já exposto, se valeu das permissões legais para realizar a apuração de seus tributos, não ofendendo qualquer artigo de lei ou agindo com o objetivo de prejudicar o Fisco.

Expõe-se aqui o contido no art. 14, incisos VI e VII da Lei nº 9.718/98 que nada dispõe quanto à obrigação das empresas de securitização de crédito mercantil realizar a apuração tributária pelo lucro real, restringindo-se apenas às empresas de factoring e securitizadoras de crédito imobiliário, financeiro e do agronegócio: (...)

Considerando que a empresa recorrente atua na securitização de crédito mercantil (não abrangido pela legislação) e não extrapola os limites anual e mensal de faturamento, indubitável a sua possibilidade de optar pela apuração através do lucro presumido.

Dito isto, a empresa fiscalizada sempre agiu de forma correta e dentro da legalidade ao optar pela tributação pelo lucro presumido, não havendo simulado atividade alguma visando fraudar a Fazenda Nacional, de modo que os autos de infração lavrados em seu desfavor já nasceram eivados de vícios de legalidade, devendo ser consequentemente declarados nulos.

5.6. DA MULTA QUALIFICADA DE 150% (CENTO E CINQUENTA POR CENTO) INDEVIDA

Além dos valores de IRPJ e CSLL indevidamente exigidos no Auto de Infração em razão da falta de comprovação de atividades fraudulentas por parte da recorrente, a Fiscal ainda aplicou Multa Qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor do tributo devido, de acordo com o art. 44, inciso I e § 1º da Lei nº 9.430/1996. (...)

A aplicação da Multa Qualificada foi justificada sob o argumento de que a Recorrente incorreu na prática de simulação ao constituir uma falsa sociedade de securitização com o fim de reduzir ou suprimir sua carga tributária, ensejando a aplicação de multa agravada pela ocorrência de fraude prevista na Lei nº 4.502/64 nos artigos 71, 72: (...)

Primeiramente, importante ressaltar que a fraude é toda ação ou omissão dolosa que tende a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, ou a excluir ou modificar as suas

características essenciais de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Neste sentido, cumpre dizer novamente que a Recorrente não cometeu fraude, visto que não houve prática de simulação, restando comprovado que a Recorrente realiza securitização e não factoring, não havendo qualquer indício de que tenha cometido simulação das operações realizadas com o fim de obter vantagem, o que demonstra a boa-fé da Recorrente.

Desta forma, a Multa Qualificada é indevida, pois conforme já demonstrado, a Recorrente em nenhum momento agiu com dolo de fraude no cumprimento de suas obrigações tributárias, tendo em vista que realizou todas as suas operações em conformidade com o que a legislação vigente lhe permite.

Sendo assim, para que a Fiscal pudesse aplicar a Multa em comento deveria ter comprovado a fraude, bem como tornar evidente a má-fé da recorrente, o que não o fez, logo, indevida a respectiva multa.

5.7. DA RESPONSABILIDADE INDEVIDA DOS SÓCIOS

Nos expressos termos do art. 135, III do CTN, somente obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excessos de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto acarretam a responsabilidade pessoal do administrador, sócio ou não.

Exemplo de ato praticado com infração a lei é o contrabando ou descaminho.

Caso típico de ato praticado com infração de contrato social é a hipótese em que o administrador (sócio ou não) realiza negócios jurídicos fora do ramo de atividade da sociedade, como por exemplo, de um dirigente empresarial do setor de compra e venda de calçados que resolve efetuar operações de compra e venda de gado. A responsabilidade pelo pagamento do tributo resultante dessa operação fica atribuída exclusivamente àquele dirigente empresarial.

Ato praticado com excesso de poder significa qualquer ato praticado pelo administrador extrapolando suas atribuições, normalmente definidas no contrato social ou estatuto, de sorte que, nesse caso, infringe também disposição contratual ou estatutária.

Dessa forma, a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direitos privado, referida no inciso III do art. 135 do CTN, deriva não de sua condição de sócio da sociedade, mas de administrador de bens alheios. Portanto, é preciso que o fisco comprove a prática de atos com excesso de poderes ou infração a lei, contrato social ou estatutos, conforme se trate de sociedade empresarial ou de sociedade sem fins lucrativos.

Se o fisco constituir o crédito tributário contra diretor, gerente ou representante de sociedade empresarial ou de sociedade civil, deve comprovar que aquele crédito tributário resultou de ato praticado com excesso de poder ou

infração de lei, contrato social ou estatuto, enquanto administrador de bem alheio. (...)No presente caso, os sócios da recorrente foram enquadrados como responsáveis solidários por excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto, no entanto, não houve em nenhum momento a comprovação destes atos por parte dos sócios, quais sejam, Renato Pionerdo Lopes, .

Entretanto, conforme já demonstrado, o Fisco não comprovou nenhum dos atos dispostos no art. 135, III do CTN, desta forma a inclusão dos sócios administradores da empresa no polo passivo da obrigação tributária, sem que houvesse a infringência de lei, contrato social ou estatuto, bem como sem que houvesse excesso de poder, usurpou a responsabilidade limitada da empresa, que é distinta a responsabilidade de seus sócios e/ou administradores e deve, primeiramente, ser avocada.

O Código Civil também é claro em dizer que a pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, pois a autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela Lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos, conforme dispõe o art. 49-A, § único: (...)

Portanto, resta devidamente comprovado a ilegitimidade passiva dos sócios na obrigação tributária existente por responsabilidade solidária, tendo em vista que, primeiro, não restou comprovado nenhum ato praticado por eles disposto no art. 135, inciso III do CTN e segundo porque a pessoa jurídica não se confunde com seus sócios, pois só seria possível atingir os sócios caso houvesse Execução Fiscal onde o devedor fosse inscrito em dívida ativa e houvesse o consequente redirecionamento desta para os sócios, o que não ocorre no presente caso, devendo os sócios serem excluídos do polo passivo da suposta obrigação tributária, ora questionada.

Por fim a Recorrente requereu a reforma da decisão de modo que:

- a) O crédito tributário permaneça suspenso até o fim da discussão no âmbito administrativo, tendo em vista a apresentação de recurso voluntário, nos termos do art. 151, inciso III do CTN;
- b) Seja declarado NULO o Auto de Infração n. 16327-720.169/2021-70 lavrado em desfavor da empresa fiscalizada, tendo em vista que a autuada não agiu com simulação nas operações de securitizadora ao recolher os tributos pelo Lucro Presumido, bem como, não agiu na intenção de reduzir seus custos para reduzir o recolhimento dos tributos devidos, mas apenas agiu de acordo com o estabelecido em Lei;
- c) Seja EXTINTO o crédito tributário com relação ao IRPJ e CSLL exigidos indevidamente, bem como, que seja cancelada a multa de 150% (cento e cinquenta por cento) prevista no art. 44, inciso I, § 1º da Lei nº 9.430/1996;

- d) Que seja DETERMINADO o arquivamento do Auto de Infração/Processo Administrativo Fiscal com relação a Recorrente;
- e) REQUER, que seja oportunizada a SUSTENTAÇÃO ORAL no julgamento a ser pautado;
- f) REQUER a juntada de todos os documentos necessários que comprovem o fiel cumprimento de todas as obrigações tributárias por parte da autuada.”

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira **Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça**, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Conforme já relatado, trata-se de autos de infração de IRPJ e CSSL (ano-calendário de 2017), lavrados com fulcro na fundamentação constante no Termo de Verificação Fiscal (TVF) juntado ao presente processo nas páginas 227 a 241, ante a constatação, pela fiscalização, de que a Recorrente, valendo-se da constituição meramente formal de securitizadora, simulou a prática dessa atividade econômica **unicamente para reduzir artificialmente os tributos devidos pelo exercício da sua verdadeira atividade econômica que é a de *factoring*.**

Houve, ainda, a responsabilização solidária dos responsáveis tributários Renato Piornedo Lopes - CPF 884.505.119-68 e Leonídio Piornedo Lopes Júnior - CPF 787.948.209-10, que não apresentaram impugnação.

Já a Recorrente, pessoa jurídica, impugnou os autos de infração, contudo, não logrou êxito no acórdão recorrido que confirmou o teor dos autos de infração no sentido de que a Recorrente teria se valido da constituição meramente formal de securitizadora, simulando a prática dessa atividade econômica unicamente para reduzir artificialmente os tributos devidos pelo exercício da sua verdadeira atividade econômica que é a de *factoring*.

Irresignada, buscando a reforma do acórdão de piso, a Recorrente apresentou recurso voluntário alegando, em síntese:

a) conforme Estatuto Social da Empresa, a Ancare Securitizadora dedica-se exclusivamente às atividades concernentes à securitização de créditos, sendo optante pelo Lucro Presumido como forma de tributação, por ser modalidade que melhor lhe atende;

b) não há que se falar em atividade simulada de securitização, pois a empresa fiscalizada sempre realizou operações dessa natureza, conforme documentos emitidos que comprovam sua atuação nos termos do que determina a legislação vigente atinente à matéria;

c) trata-se a securitizadora de instituição não financeira cuja atividade consiste na conversão de créditos em títulos mobiliários negociáveis, associado ao gerenciamento de créditos. Assim, não apenas a data de emissão da debênture deve ser observada e considerada, mas também sua subscrição e todos os atos de manutenção da debênture, que conforme planilha ora anexada, resta demonstrada as inúmeras subscrições (entre outras atividades referentes a securitização) realizadas pela Ancare no ano de 2017;

d) outrossim, nem sempre a operação de aquisição de novos recebíveis estará acompanhada da emissão de novas debêntures, ou seja, não há obrigatoriedade de que a operação de compra de lastro venha sempre acompanhada da emissão do valor mobiliário, conforme acreditam a Fiscal e a autoridade julgadora;

e) trata-se de um equívoco descaracterizar sua atividade de securitização para *factoring* pelo fato de que a empresa possui um número maior de aquisição de recebíveis do que de emissão de debêntures, tendo em vista que é comum da operação realizada que as debêntures sejam emitidas a longo prazo enquanto os lastros sejam de curto prazo;

f) a Recorrente teria agido dentro das disposições legais para realização da apuração de seus tributos pelo lucro presumido, não ofendendo qualquer artigo de lei ou agindo de modo simulado visando prejudicar o fisco. Desse modo, seria nulo o auto de infração por estar eivado de vícios de legalidade;

A fundamentação exposta na decisão recorrida é vasta no sentido de manter os lançamentos, visto que, segundo a fiscalização, **atividade desenvolvida pela Recorrente era de *factoring***, diferentemente do que constava da sua constituição formal e dos cadastros da RFB: a securitização e que por isso deveria ter apurado seus tributos pelo lucro real, baseando-se em 5 pontos:

a) sucessão de empreendimentos: os mesmos sócios da impugnante constavam do quadro social da sociedade empresária Mega Fomento Mercantil – CNPJ 01.215.606/0001-07, cujo objeto social era a atividade de *factoring*, indicando a transferência de faturamento;

b) agente fiduciário incompatível: em todas as emissões de debêntures efetuadas pela impugnante, em cumprimento à obrigação constante do art. 61 da Lei. 6.404/76, foi estabelecido como agente fiduciário o Sr. Sidnei Sanches – CPF 651.349.319-68 que atuava como contador tanto da securitizadora como das debenturistas, configurando conflito de interesse previsto no art. 66, §3º da Lei 6.404/76;

c) existência de vínculo entre emissor e debenturistas: todas as pessoas jurídicas que adquiriram os títulos mobiliários emitidos pela Recorrente tinham como sócios as mesmas pessoas físicas que constituem o seu quadro societário;

d) aquisição de recebíveis em valor muito superior à emissão de debêntures: a Recorrente emitiu o montante total de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) em títulos

mobiliários (debêntures), porém, adquiriu R\$ 63.607.587,18 (sessenta e três milhões, seiscentos e sete mil, quinhentos e oitenta e sete reais e dezoito centavos), indicando que a atividade principal é a aquisição de títulos de crédito e não a emissão de títulos mobiliários;

e) alteração no vencimento das emissões de títulos mobiliários: após a emissão das debêntures, foram promovidos aditamentos postergando o vencimento dos títulos, entretanto não constavam nas escrituras de emissões tal possibilidade.

Nesse cenário, entendo ser desnecessária a realização de diligência (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16, III e § 4º), considerando o robusto conjunto probatório constante dos autos.

Ante o exposto, oriento meu voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e por não converter o julgamento em diligência, ou seja, VOTO POR JULGAR O MÉRITO

Assinado Digitalmente

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Ricardo Piza Di Giovanni, redator designado

A ilustre relatora apresentou voto de extrema qualidade os quais proporcionaram debates de alto nível e admirável democracia tributária. No entanto, a turma optou por converter o julgamento em diligência.

A turma entendeu que seria necessário investigar os fatos para validar ou não a opção pelo lucro presumido no presente caso.

A Receita Federal do Brasil entendeu que a empresa Recorrente não possui a faculdade de optar pelo lucro presumido e que estaria obrigada à apuração pelo lucro real, pois: *“valendo-se da constituição meramente formal de securitizadora, simulou a prática dessa atividade econômica unicamente para reduzir artificialmente os tributos devidos pelo exercício da sua verdadeira atividade econômica que é a de factoring.”*, conforme consta no TDPF.

Portanto, seria necessário confirmar se de fato a Recorrente exercia as atividades de securitizadora, passando o debate, pelo menos por ora, do aspecto conceitual para a questão de prova.

Oportuno destacar que a autoridade fiscalizadora entendeu que *a empresa foi constituída como Securitizadora unicamente para mascarar a sua real atividade empresarial com intenção de usufruir ilicitamente do benefício da tributação, pois, trata-se de fato de sociedade de fomento mercantil (factoring). Nos atos praticados pela fiscalizada constatam-se evidências do interesse de simular o objeto do negócio jurídico, com o intuito de fraudar a fazenda nacional reduzindo os tributos a recolher.*

Assim, a autoridade administrativa alega que a empresa fiscalizada praticou simulação ao desenvolver atividades de fomento mercantil (*factoring*), denominando-as de securitização com fins de reduzir a carga dos tributos a recolher.

Ou seja, o Auto de Infração entendeu que a Recorrente simulou ser uma *Securitizadora*, afirmando que as evidências da simulação restariam configuradas pela suposta existência de vínculo entre Emissor e Debenturistas, pela análise das aquisições de recebíveis *versus* emissões de debêntures da fiscalizada e pela alteração de vencimento de tais emissões.

Por sua vez a Recorrente alega que sempre agiu de forma correta e dentro da legalidade ao optar pela tributação pelo lucro presumido.

Ora, conforme bem destacada pela DRJ, *na faturização (factoring) a atividade final é a compra dos títulos de crédito por valor abaixo do de face, constituindo a diferença o lucro, portanto, a atividade se encerra com a quitação do título de crédito pelo devedor. Na securitização a compra dos títulos de crédito é atividade acessória, visto que tais títulos vão servir de diluidores do risco da atividade principal que é a emissão de títulos mobiliários a serem negociados. Desta forma, a principal atividade é a emissão, e consequente negociação, dos títulos mobiliários. Se há simulação na emissão de títulos mobiliários, o que se tem como atividade de fato é a faturização, ainda que a constituição formal do contribuinte seja de securitizadora.*

Em face do conceito acima, é determinante que seja verificada se ocorreu corretamente a emissão de títulos, e consequente negociação, dos títulos mobiliários, visto que *se há simulação na emissão de títulos mobiliários, o que se tem como atividade de fato é a faturização, ainda que a constituição formal do contribuinte seja de securitizadora.*

Conforme é cediço, as securitizadoras são instituições não financeiras, cuja atividade consiste na conversão de um grupo de ativos (créditos) gerados por uma determinada empresa (originadora) em títulos mobiliários passíveis de negociação. A securitização corresponde, assim, à emissão de títulos mobiliários lastreados em recebíveis comerciais, com a consequente distribuição dos riscos de um único credor para vários.

Em concreto, é necessário que o Auditora Fiscal observe se as subscrições das debêntures, apresenta em planilha demonstrativa pela Recorrente, de fato existiram, verificando se além da emissão de debêntures, a Recorrente realizou a administração desses créditos, ou seja, de fato ocorreu emissão, subscrição, aditamento, resgate entre diversas outras diligências administrativas e de manutenção do título de crédito, considerando não apenas o número de debêntures emitidas no período fiscalizado, mas sim todo ato de manutenção do crédito durante o ano, sendo considerado que nem sempre a operação de aquisição de novos recebíveis estará acompanhada da emissão de novas debêntures, bem como que não há obrigatoriedade de que a operação de compra de lastro venha sempre acompanhada da emissão do valor mobiliário.

Assim, especificamente, a maioria da turma votou no sentido de converter o julgamento em diligência, de forma que os Autos sejam remetidos à Unidade de origem, para que a autoridade fiscal proceda o seguinte:

- 1) verifique se foram emitidos documentos próprios das operações de securitização, conforme determina a legislação, sendo mais específico, se foram emitidos contratos de cessão de créditos, termo de securitização de recebíveis, escrituras de emissões de debêntures e aditamentos, boletins de subscrição de debêntures e eleito agente fiduciário.
- 2) Verifique se além da emissão de debêntures, a Recorrente realizou a administração desses créditos, ou seja, de fato ocorreu emissão, subscrição, aditamento, resgate entre diversas outras diligências administrativas e de manutenção do título de crédito, considerando não apenas o número de debêntures emitidas no período fiscalizado, mas sim todo ato de manutenção do crédito durante o ano, sendo considerado que nem sempre a operação de aquisição de novos recebíveis estará acompanhada da emissão de novas debêntures, bem como que não há obrigatoriedade de que a operação de compra de lastro venha sempre acompanhada da emissão do valor mobiliário.
- 3) Analise a validade dos documentos de fls. 298-440 apresentados pela Recorrente.

Antes de enviar os respectivos ofícios, a autoridade fiscal deve intimar a Recorrente e disponibilizar a respectivas minutas para que esta, se desejar, faça sugestões de seu teor.

Ressalta-se que para a elaboração do Relatório de diligência, o qual deve ser circunstanciado e conclusivo, pode a Autoridade fiscal utilizar toda a documentação que entender necessária, sem prejuízo de intimar a Requerente para que apresente documentos adicionais ou preste explicações. Deve ainda a Autoridade fiscal juntar aos presentes Autos todos os documentos que entender importantes ao esclarecimento dos fatos e das alegações.

Após a elaboração do parecer, deve a Recorrente ser intimada a se manifestar, se assim entender, no prazo de 30 dias.

Em seguida retornem os Autos para julgamento.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni