



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720721/2018-24
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1302-006.969 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2023
Recorrentes FENIX - COMPANHIA SECURITIZADORA DE CREDITOS
FINANCEIROS S.A
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2013

CESSÃO DE CRÉDITO INADIMPLIDO DE DIFÍCIL RECUPERAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DESÁGIO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM EMPRESAS DE FACTORING OU DE SECURITIZAÇÃO.

Não é possível equiparar a atividade da Recorrente com as das *factorings*, eis que nestas ocorre a aquisição de direitos creditórios que tem grande probabilidade de liquidação, por se tratarem de dívidas vincendas, diferentemente dos créditos adquiridos pela contribuinte que são todos créditos vencidos, com baixa probabilidade de recebimento, conhecidas como “créditos podres”. E, por esse mesmo detalhe, não é possível dizer que sua atividade seria de securitização, eis que o ativo não serviu de lastro para a emissão de títulos ou valores mobiliários, o que caracteriza a operação de securitização propriamente dita.

AQUISIÇÃO DE CRÉDITOS VENCIDOS DE DIFÍCIL RECUPERAÇÃO. RECONHECIMENTO DO ATIVO COM BASE NO VALOR PAGO.

No caso de aquisição de direitos creditórios vencidos, como no presente caso, o reconhecimento do ativo deve ser feito com base no valor pago pela sua aquisição com base no art. 183 da Lei nº 6.404/76.

AQUISIÇÃO DE DIREITO CREDITÓRIO DE DIFÍCIL RECUPERAÇÃO. PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO DO IRPJ E DA CSLL.

Não é equiparar a atividade da Recorrente com as das *factorings*, eis que esta trata de aquisição de direitos creditórios que tem grande probabilidade de liquidação, por se tratarem de dívidas vincendas, diferentemente dos créditos adquiridos pela Recorrente que são todos créditos vencidos, com baixa probabilidade de recebimento. E, por esse mesmo detalhe, não é possível dizer que sua atividade seria de securitização, eis que o ativo não serviu de lastro para a emissão de títulos ou valores mobiliários. O percentual de presunção para apuração das estimativas mensais de IRPJ seria de 8%, conforme o *caput* do art. 15 da Lei nº 9.249/95, por não se enquadrar em nenhuma das atividades específicas com percentual de presunção diferenciado. Quanto a CSLL, como a atividade da contribuinte não se equipara às das *factorings*, o percentual

aplicável para a apuração da base de cálculo é de 12%, nos termos do art. 20 da Lei nº 9.249/95, com a redação dada pela Lei nº 12.973/2014, vigente à época dos fatos geradores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, por dar provimento ao recurso voluntário, para cancelar o lançamento de ofício tratado nos presentes autos, e, por decorrência, negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angelica Echer Ferreira Feijo, Marcelo Oliveira, Savio Salomão de Almeida Nobrega, Helder Jorge dos Santos Pereira Junior, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 12-118.361 de 16 de Julho de 2020 da DRJ/RJO que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela contribuinte FENIX - COMPANHIA SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS S.A. contra auto de infração lavrado pela Delegacia de Instituições Financeiras DEINF/SP.

O auto de infração foi decorrente de suposta omissão de receita sujeita a tributação do IRPJ e da CSLL, bem como multa por recolhimento de estimativas mensais de IRPJ e CSLL supostamente a menor no ano-calendário 2013. Estão sendo exigidos R\$ 204.815.540,71 de IRPJ e R\$ 117.426.245,23 de CSLL, incluindo juros de mora e multa de ofício de 75%.

A contribuinte, que tem como objeto social a aquisição de créditos oriundos de operações praticadas por bancos múltiplos, bancos comerciais, bancos de investimento, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades de arrendamento mercantil, companhias hipotecárias, associações de poupança e empréstimos e pela Caixa Econômica Federal, adquiriu créditos do BicBanco – Banco Industrial e Comercial S/A (CNPJ 07.450.604/0001-89) “**BIC**”, do qual é empresa ligada.

Em março do ano-calendário de 2013 a contribuinte teria adquirido do **BIC** direito creditório no total de R\$ 174.816.127,73, pelos quais pagou R\$ 11.660.317,08, e em junho teria adquirido créditos que totalizavam R\$ 196.561.663,31 pelos quais pagou R\$ 21.500.000,00.

A Autoridade Fiscal considerou que o deságio (diferença entre o valor de face dos créditos e o valor pago na aquisição dos mesmos), que totalizaram R\$ 338.217.473,96(R\$ 371.377.791,04 – R\$ 33.160.317,08) não foi oferecido à tributação do IRPJ e da CSLL no ajuste de final de período, bem como não teriam sido oferecidos à tributação as estimativas mensais correspondentes ao reconhecimento das receitas mensais decorrentes do deságio, exigindo a multa isolada correspondente.

Entendeu também a autoridade fiscal que foram aplicados na apuração das estimativas mensais um percentual de presunção menor do que o devido, o que acarretou recolhimento a menor das estimativas.

A Autoridade Fiscal consignou que a atividade da Recorrente era um tipo específico de aquisição de créditos exercida pelas empresas securitizadoras de crédito, cuja receita bruta a ser considerada seria o deságio, assim considerado como a diferença entre o valor de face do título de crédito adquirido e o valor pago pela aquisição de acordo com o item 32 do Parecer Normativo Cosit n.º 5 de 10 de abril de 2010 IN RFB 1700/2017 em seu artigo 33, inciso IV, alíneas “f” e “h”:

“PN Cosit n.º5/2010

32. Assim, a receita bruta das securitizadoras de crédito, **de qualquer espécie**, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.”

“IN 1700/2017

Art. 33. A base de cálculo do IRPJ, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 26, auferida na atividade, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos.

§ 1º Nas seguintes atividades o percentual de determinação da base de cálculo do IRPJ de que trata o caput será de:

(...)

IV - 32% (trinta e dois por cento) sobre a receita bruta auferida com as atividades de:

f) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring);

(...)

h) prestação de qualquer outra espécie de serviço não mencionada neste parágrafo.”

Considerando que as securitizadoras emitem títulos e valores mobiliários que são comercializados no mercado com base nos créditos por ela adquiridos, a autoridade fiscal constatou que não houve a securitização de recebíveis por parte da contribuinte no ano aquisição dos créditos aqui analisados. Eis que ocorreu apenas a emissão de uma de duas séries prevista de debêntures aprovada na AGE de 19/06/2013, mas que não tinham garantia ou lastro em qualquer tipo de crédito e foram todas adquiridas por empresas do mesmo grupo empresarial da contribuinte.

A fiscalização alega que embora a contribuinte se apresente como empresa securitizadora de créditos financeiros, cuja atividade consiste na aquisição de direitos creditórios que servem de lastro para a emissão de títulos e valores mobiliários no mercado, no presente caso não teria havido a securitização propriamente dita, pois não houve a emissão dos referidos títulos, mas apenas a emissão de debêntures sem garantia, que foram adquiridas por empresas vinculadas ao mesmo grupo econômico que integra, de modo que sua atividade se assemelharia às *factorings*, pela destinação dada aos créditos adquiridos.

A Fiscalização entendeu que a atividade exercida pela contribuinte se assemelharia a uma *factoring* com base na exposição de motivos da Medida Provisória 472/09, convertida na Lei n.º 12.249/10, cujo excerto transcrevo abaixo:

“27. As atividades das securitizadoras de recebíveis se assemelham em muito às atividades de empresas de "factoring", as quais se encontram obrigadas à adoção da apuração pelo Lucro Real, conforme disposto no inciso VI do art. 14 da Lei 9.718, de 1998.

27.1. Adicionalmente, ainda que as referidas securitizadoras não possam ser consideradas como instituições financeiras, a atividade das mesmas também se assemelha em muito à atividade de intermediação financeira, fato inclusive evidenciado pela possibilidade de dedução das despesas de captação na Base de Cálculo de PIS/PASEP e COFINS. Em face do exposto, o art. 22 proposto obriga estas empresas a apuração do imposto de renda pelo lucro real.”

A Autoridade Fiscal afirmou também que houve erro na apuração dos tributos, eis que a empresa calculou as estimativas mensais de IRPJ e CSLL com a utilização de alíquota de presunção de 8% e 12%, respectivamente, aplicados pelas empresas securitizadoras de crédito.

A Autoridade Fiscal alegou que o correto enquadramento para fins de apuração do imposto devido seria a alínea “d”, inciso III, §1º do art. 15 da Lei 9.249, por questão de equidade, e que portanto o correto percentual a ser aplicado sobre a receita bruta auferida mensalmente para apurar a base de cálculo do IRPJ estimado seria de 32%, aplicando-se mesmo percentual de 32% para apuração da base de cálculo da CSLL estimada, por força do disposto no art. 20 da Lei 9.249.

Por alegada questão de equidade, a Autoridade Fiscal apurou o imposto devido com a aplicação de presunção de 32% sobre a receita supostamente omitida.

A contribuinte impugnou o lançamento afirmando que firmou contratos de cessão de crédito com o “**BIC**”, por meio dos quais adquiriu créditos vencidos e de remota recuperabilidade pelo valor de R\$ 33.160,317,08.

Os créditos adquiridos decorriam de parcelas vencidas de contratos firmados pelo “**BIC**” com seus clientes, tendo por objeto mútuos celebrados mediante a emissão de Cédulas de Crédito Bancário (CCB), em que restou inadimplida a obrigação de pagamento por parte dos clientes.

Aduz a contribuinte que a cada uma das operações geradoras dos créditos foi avaliada quanto à sua recuperabilidade por empresa especializada, que emitiu laudos individualizados por devedor, atestando a expectativa nula ou diminuta de recuperabilidade dos referidos créditos.

Asseverou a contribuinte que não adquiriu créditos vincendos, muito menos com expectativa ou garantia mesmo que parcial daqueles créditos, tratando-se de créditos com baixíssima expectativa de recuperabilidade, denominados no mercado de “créditos podres”.

Afirmou a contribuinte que a atividade por ela exercida é prática comum no mercado das securitizadoras de créditos financeiros, através das quais as instituições financeiras realizam a cessão onerosa dos créditos inadimplidos para saneamento do seu balanço, seguindo diretrizes do Banco Central do Brasil quanto a constituição e ao controle de provisões para créditos de liquidação duvidosa e cessão onerosa desses créditos, contando com securitizadoras, como a contribuinte, para prosseguimento da cobrança. .

A contribuinte defende que sua atividade não se equipararia às das *factorings*, e que não existiria a receita de deságio, uma vez que os créditos adquiridos tinham ausência de expectativa de recuperação, documentalmente comprovada, fato não questionado pela Fiscalização.

A contribuinte alegou, preliminarmente, a nulidade do auto de infração de CSLL, pelo fato da autoridade fiscal ter utilizado alíquota de 15% ao invés de 9%, uma vez a alíquota de 15% não seria a ela aplicado, mas apenas à pessoas jurídicas de seguros privados, de capitalização e as referidas nos incisos I a VII, IX e X do § 1º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001.

A contribuinte alegou também nulidade do auto de infração de CSLL, por ausência de motivação, i.e, segundo ela a autoridade fiscal não teria apontado o fundamento, motivo e/ou norma apta a justificar a aplicação da alíquota de CSLL de 15% em vez de 9%, e assim, pelo motivos do lançamento serem desconhecidos, teria impossibilitado defender-se da acusação. Defendeu que caso mantido o auto de infração de CSLL, que o lançamento fosse feito com a aplicação da alíquota de 9%.

No mérito, alegou a contribuinte que os direitos creditórios adquiridos devem ser reconhecidos pelo custo de aquisição, ajustado ao valor de provável realização, quando este valor for inferior, e que no caso de aplicações e de direitos e títulos de crédito destinados à negociação ou disponíveis para venda, o ativo deve ser contabilizado pelo seu “valor justo”. E que no caso, reconheceu contabilmente o valor dos créditos adquiridos pelo valor desembolsado na transação.

Alegou a contribuinte que em julgamento de situação se semelhante no processo administrativo nº 16327.721830/2011-92 a 4ª Turma Ordinária da 1ª câmara prolatou o acórdão 1401-002.348 em que reconheceu a inexistência de receita de deságio da companhia securitizadora autuada na aquisição de créditos vencidos (“créditos podres”) e cancelou o auto de infração.

A contribuinte alegou equívoco da Fiscalização ao equiparar sua atividade às das empresas de *factoring*, uma vez que mesmo que as atividades das empresas securitizadoras e *factoring* envolvam a aquisição de créditos, a finalidade da aquisição são distintas. Enquanto a aquisição dos créditos pelas *factorings* destinam-se à formação de carteiras próprias, as securitizadoras adquirem os créditos para que sirvam de lastro para a emissão de títulos e valores mobiliários no mercado financeiro, sendo essa emissão a assim denominada securitização.

Aduz a contribuinte que a própria Receita Federal reconheceu a impossibilidade de equiparar as atividades de securitização às das *factoring*, por meio da Solução de Divergência COSIT n.º 8/2011, através da qual as autoridades fiscais analisaram o percentual de presunção a ser aplicado às securitizadoras não obrigadas ao lucro real, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL no lucro presumido.

Defendeu a Recorrente que sua atividade não se amolda às *factorings*, eis que não prestam de forma cumulativa as atividades relacionadas no art. 15, § 1º, inciso II, alínea “d”, da Lei n.º 9.249/95, de modo que restaria insubsistente a pretensão da autoridade fiscal de equiparação das suas atividades, mormente quando tal entendimento é divergente do exarado na Solução de Divergência COSIT n.º 8/2011.

Pelo motivo exposto, assevera que seria incabível submeter as securitizadoras ao percentual de 32%, previsto no artigo 15 da Lei n.º 9.249/95, que no inciso III estabelece o percentual de 32% para as atividades de prestação de serviços, tendo as *factorings* sido incluídas neste rol pelo fato de executarem a “prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber.

Alegou a contribuinte que se a atividade da *factoring* envolver a simples cessão de títulos de crédito, a operação não configura prestação de serviço. Serviço seria obrigação de fazer, o que não se verifica no contrato de cessão de título de crédito, que envolve obrigação de dar.

Ainda que se reconheça a similaridade das atividades exercidas pela contribuinte com às das *factorings*, o que admite apenas para fins de argumentação, alega que não seria suficiente para fundamentar o lançamento, tendo em vista o princípio da legalidade e o artigo 108, I e § 1º do CTN, segundo o qual “o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”.

Assim, defende que sua atividade, por ser apenas a aquisição de créditos por meio de execução de contratos de cessão de crédito, deve-se aplicar os percentuais de 8% e 12%, no cálculo das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, que ratifica, foi reconhecido pela própria Receita Federal do Brasil, através da já citada Solução de Divergência COSIT n.º 8, de 13 de abril de 2011, no qual fora analisado o percentual de presunção a ser aplicado às securitizadoras não obrigadas ao lucro real, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL no lucro presumido, tendo solucionado a divergência com o entendimento de que as securitizadoras que não estariam obrigadas a lucro real estão sujeitas aos percentuais gerais de 8% e 12% e não ao percentual de 32%.

A contribuinte defende a insubsistência da multa isolada por decadência das estimativas mensais de IRPJ e CSLL de janeiro a setembro de 2013; porque teria tomado o ciência do auto de infração apenas em 18/10/2018, operando-se a extinção dos débitos nos termos do art. 156, V, do CTN.

Defendeu a contribuinte a impossibilidade da concomitância de aplicação da multa isolada com a multa de ofício e o não cabimento do lançamento da multa isolada em casos de omissão de receita e também após o encerramento do exercício a que se refere.

Subsidiariamente, requereu a revisão do lançamento quanto à base de cálculo utilizada pela Fiscalização, alegando ser incabível a utilização do deságio de R\$ 338.217.473,08 sob a premissa de sua integral recuperabilidade, pelo fato da autoridade fiscal não ter verificado o oferecimento à tributação em meses subsequentes a março e junho de 2013 da suposta receita omitida, o que levaria o contribuinte a pagar em duplicidade o crédito tributário lançado. Juntou exemplos de lançamentos contábeis para comprovação do alegado oferecimento à tributação de parte dos créditos recuperados.

Aduz que, se mantido o lançamento, deveriam ser deduzidos as parcelas lançadas de ofício de PIS e COFINS formalizadas no processo 16327.720474/2018-66, decorrentes dos mesmos fatos geradores considerados pela Fiscalização.

Defendeu também a contribuinte a utilização dos saldos de prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL quando da apuração do crédito tributário, não realizado pela Fiscalização.

Por fim, defendeu que não caberia a aplicação de juros de mora sobre a multa.

Em 01/02/2019 a contribuinte peticionou a juntada de laudo emitido em 26/03/2013 relativo à avaliação da recuperabilidade dos créditos frente aos devedores Cia. Brasileira de Açúcar e Alcool e Agrisul Agrícola Ltda. Outros laudos de avaliação de crédito da mesma já haviam sido juntados na apresentação da impugnação.

Em sessão de 18/06/2019 a DRJ decidiu converter o julgamento em diligência por meio da Resolução nº 12-001.2227 (e-fls. 1.527-1.600) para que a unidade de preparo avaliasse o argumento da impugnante quanto a não dedução no lançamento dos valores que já teriam sido oferecidos à tributação de IRPJ e CSLL espontaneamente, relativos aos créditos discutidos nos presentes autos.

A autoridade fiscal realizou a diligência e consignou que de fato a Impugnante teria oferecido à tributação espontaneamente o IRPJ e CSLL dos créditos por ela relacionados na impugnação e na petição de 01/02/2019, totalizando R\$ 7.572.472,21 de IRPJ e CSLL nos anos-calendários 2013 a 2016 (R\$ 2.321.506,32 no AC 2013, R\$ 3.205.980,19 no AC 2014, R\$ 1.764.148,20 no AC 2015 e R\$ 280.837,50 no AC 2016).

Foi dada ciência à Impugnante que concordou com o Termo Circunstanciado lavrado pela autoridade fiscal.

A impugnação foi analisada pela 9ª Turma DRJ/RJO, tendo sido julgada parcialmente procedente, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

PRELIMINAR DE NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO.

Afasta-se a preliminar de nulidade de auto de infração se este tiver sido lavrado por pessoa competente. Arguição de preterição de direito de defesa deve ser rejeitada se a impugnação apresentada tempestivamente demonstra o contrário. Eventual incorreção na apuração de tributo não importa em nulidade e será sanada quando resultar em

prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhe houver dado causa, ou, quando não influir na solução do litígio.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2013

RECEITA BRUTA DAS PESSOAS JURÍDICAS DEDICADAS À COMPRA DE DIREITOS CREDITÓRIOS.

A receita bruta das pessoas jurídicas securizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição (PN COSIT n.º 5, de 2014).

PERCENTUAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ MENSAL DAS PESSOAS JURÍDICAS DEDICADAS À COMPRA DE DIREITOS CREDITÓRIOS.

A regra geral estabelecida pela Lei n.º 9.249, de 1995, para a determinação da base de cálculo do IRPJ, em cada mês, é a da aplicação do percentual de 8% para as atividades de comércio e indústria (exceto de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural, com percentual de 1,6%) e de 32% para a prestação de serviços em geral (exceto a prestação de serviço hospitalar, cujo percentual era também de 8%, bem como de 16% para prestação de serviço de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplica 8%). A atividade de prestação de serviços de intermediação financeira exercida pelas factoring, securizadoras e por qualquer empresa dedicada à compra de direitos creditórios implica a utilização do referido percentual de 32% para apuração da base de cálculo mensal do IRPJ.

Lançamento de multa isolada por falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa de IRPJ ou de CSLL submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN (Súmula vinculante do CARF de n.º 104). O inciso I do referido artigo estabelece que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. O termo exercício aí usado tem o mesmo significado do de exercício financeiro.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO, POSSIBILIDADE.

A multa isolada pune o contribuinte que não observa a obrigação legal de antecipar o tributo sobre a base estimada ou levantar o balanço de suspensão, ou seja, conduta diversa daquela punível com a multa de ofício proporcional, a qual é devida pela ofensa ao direito subjetivo de crédito da Fazenda Nacional.

MULTA ISOLADA POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. LANÇAMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO ANO.

A alteração legislativa promovida pela Medida Provisória n.º 351, de 2007, no art. 44, da Lei n.º 9.430, de 1996, quando adotou a redação em que afirma "serão aplicadas as seguintes multas", deixa clara a necessidade de aplicação da multa de ofício isolada, em razão do recolhimento a menor de estimativa mensal, cumulativamente com a multa de ofício proporcional, em razão do pagamento a menor do tributo anual, independentemente de a exigência ter sido realizada após o final do ano em que tornou-se devida a estimativa.

DEDUTIBILIDADE DO PIS E COFINS LANÇADOS DAS BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSL.

No lançamento do IRPJ e da CSLL deve-se deduzir de suaS baseS de cálculo o PIS e a COFINS também lançadas, uma vez que há previsão legal para tal.

APROVEITAMENTO DE ESTOQUES DE PREJUÍZOS FISCAIS E DE BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS DE CSLL.

Manifestado na Impugnação que o contribuinte quer ver aproveitado alegados estoques de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL, compete aos julgadores verificar a sua real existência e fazê-lo nos exatos termos da legislação pertinente.

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

(Vinculante Súmula CARF n.º 108, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2013

ALÍQUOTA PARA A APURAÇÃO DA CSLL DEVIDA PARA AS EMPRESAS QUE SE DEDICAM À AQUISIÇÃO DE DIREITOS CREDITÓRIOS.

A alíquota para a apuração da CSLL devida para as empresas que se dedicam à aquisição de direitos creditórios é de 9%, uma vez que elas não se enquadram em nenhuma das atividades elencada pelo art. 1º § 1º *caput* e § 1º, incisos I a VII, IX e X da Lei Complementar n.º105, de 2001

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A DRJ concluiu que considera-se receita bruta da securitizadora o deságio (diferença entre o valor de face do título e o custo de aquisição), de acordo com o entendimento exarado no Parecer Normativo COSIT n.º 5, de 10 de abril de 2014, isto para as companhias securitizadoras de qualquer espécie:

10. É, pois, entendimento da RFB, conforme expresso no conclusivo item 32 do PN COSIT n.º 5, de 2014, que a receita bruta das pessoas jurídicas securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.

Como o entendimento exarado no Parecer Normativo COSIT n.º 5 vincula os julgadores de 1ª instância, a DRJ considerou receita bruta da Recorrente a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição no momento da cessão do título.

Assim considerando, a DRJ procedeu à apuração do tributo devido considerando as receitas efetivamente omitidas (as base de cálculo consideradas no lançamento deduzidas dos valores efetivamente oferecidos à tributação confirmados em diligência).

A DRJ acatou o argumento da Impugnante de que a alíquota correta da CSLL a ser aplicada deveria ser de 9% e não 15% como aplicado pela autoridade fiscal autuante, isto porque a mesma não se enquadraria em nenhuma das atividades elencadas pelo art. 1º § 1º *caput* e § 1º, incisos I a VII, IX e X da Lei Complementar n.º105, de 2001.

Apesar de aceitar que houve equívoco da autoridade fiscal na aplicação da alíquota de CSLL, a DRJ rejeitou a alegação de nulidade do auto de infração de CSLL, por não se tratar de equívoco que viesse a macular o lançamento, por não incorrer em uma das causas de nulidade prevista no artigo 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Quanto ao argumento da Recorrente de que estariam corretos os percentuais de presunção para a apuração das estimativas mensais de IRPJ e CSLL que deveriam ser de 8% e 12%, e não de 32% sobre a receita bruta utilizada pela Fiscalização, a DRJ entendeu que a Impugnante prestou um serviço de “limpeza de balanço” da instituição financeira cedente dos créditos, sendo aplicável ao caso o percentual de presunção de 32% e não de 8% para as atividades de comércio e indústria.

Quanto a alegação de decadência do lançamento de multa isolada sobre as diferenças de estimativas mensais de IRPJ e da CSLL dos meses de janeiro a setembro de 2013, a DRJ rejeitou a alegação ao argumento de que nos termos da Súmula CARF n.º 104, à qual é vinculada, prescreve no caso de multa isolada por falta ou insuficiência de estimativa o prazo decadencial é o previsto no art. 173, I, do CTN.

Quanto a arguição de impossibilidade de aplicação concomitante da multa isolada com a multa de ofício a DRJ rejeitou o argumento entendendo ser inaplicável ao caso a Súmula CARF n.º 105, que além de não ser vinculante, aqui se discute lançamentos de multas isoladas relativas ao ano-calendário de 2013, enquanto que na referida Súmula se cuida de lançamentos referentes a períodos anteriores a 2007.

A alegação de inaplicabilidade da multa isolada após o encerramento do exercício foi afastada pela DRJ seguindo o entendimento exarado por meio do Acórdão 9101-002.777 da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que não há qualquer impedimento ao lançamento de multa isolada após o final do ano em que tornou-se devida a estimativa. E quanto a Súmula CARF n.º 82 mencionada pela Impugnante, ficou consignado no voto do acórdão recorrido que a exigência da multa isolada não decorre de estimativa de IRPJ e de CSLL recolhida a menor, mas, sim, multa isolada de 50% sobre o valor da estimativa não recolhida, nos exatos termos do que dispõe o art. 44, II, b, da Lei n.º 9.430, de 1996.

Quanto a alegação de descabimento da aplicação de multa isolada em caso de omissão de receita, o entendimento da DRJ foi que tendo sido verificado omissão de receitas, deduções indevidas de despesas, exclusões não autorizadas ou falta de adição ao lucro líquido, ou outro motivo qualquer, pode ensejar o lançamento de multa isolada e de ofício concomitantemente, nos termos da legislação pertinente, não havendo nenhum dispositivo legal em contrário.

Quanto a dedução das parcelas de PIS e COFINS relativos aos lançamentos formalizados no processo n.º 16327.720474/2018-66 devido aos mesmos fatos geradores aqui analisados, em caso de manutenção da autuação, a DRJ entendeu assistir razão à Recorrente e deduziu os valores lançados de R\$ 2.594.755,20 e de R\$ 7.002.466,53.

A DRJ acatou a alegação da Recorrente quanto necessidade de utilizar-se os saldos de prejuízos fiscais e de base negativa de CSLL na apuração dos créditos tributários apurados, por constatar que no Sistema de Acompanhamento de Prejuízo Fiscal e Base de Cálculo

Negativa de CSLL havia estoque de R\$ 1.891.892,12 de IRPJ e de CSLL que deveriam ser compensados no limite de 39%.

A alegação de descabimento da aplicação de juros de mora sobre a multa foi rejeitada com base na Súmula vinculante CARF nº 108.

As exonerações ao auto de infração reconhecidas no acórdão recorrido foram as seguintes:

Origem	Valor (R\$)
PIS Lançado no processo nº 16327.720474/2018-66	2.594.755,20
COFINS lançado no processo nº 16327.720474/2018-66	7.002.466,53
Prejuízo Fiscal compensado	1.819.892,12
Diferença de apuração da multa isolada apurada no PA mar/2013	6.261.684,20
Total exonerado	17.678.798,06

Considerando que as exonerações acima especificadas se enquadravam no disposto no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972 e na Portaria MF nº 63, de 2017, recorreu-se de ofício ao CARF.

Irresignada com o acórdão a Recorrente encaminhou recurso voluntário alegando em síntese o seguinte:

1)inaplicabilidade do PN COSIT nº 5/2014 por referir-se à apuração do PIS e a COFINS e quanto ao IRPJ e à CSLL limitar-se a definir a obrigatoriedade ao regime de tributação do lucro real às pessoas jurídicas que exploram a atividade de securitização de ativos, de modo que não vinculam o julgado administrativo quanto ao presente processo que trata de IRPJ e CSLL;

2)anda que se entenda aplicável o PN COSIT nº 5/2014 às autuações de IRPJ e CSLL, o que se cogitou apenas para argumentar, o PN COSIT nº 5/2014 teria de ser afastado, tendo em vista que as operações autuadas não se enquadram na hipótese versada pelo parecer;

3)que é totalmente equivocado o entendimento da autoridade fiscal da existência de deságio, uma vez que os créditos adquiridos eram de baixa e improvável recuperabilidade, o que justificaria o pagamento de apenas 10% ou 5% do valor gerencial dos créditos cedidos para quase a totalidade dos contratos;

4)que é equivocado o enquadramento da Recorrente como empresa que realiza atividades equiparáveis àquelas desenvolvidas por empresas de *factoring*, porque embora as atividades desenvolvidas por ambas as empresa envolvam a aquisição de créditos, o objetivo e a finalidade dessa aquisição não seria o mesmo. As empresas de *factoring* adquirem créditos para formação de carteira própria, enquanto que as securitizadoras adquirem créditos para servirem de lastro à emissão de títulos e valores mobiliários no mercado financeiro, sendo essa emissão a securitização propriamente dita;

Caso mantida a autuação requer, subsidiariamente:

5)a revisão do lançamento quanto a base de cálculo utilizada pela Fiscalização, uma vez que a Autoridade Fiscal adotou a premissa de que o valor de face total de R\$

371.377.791,04 relativo aos créditos adquiridos pela Recorrente seria 100% recuperável e efetuou o lançamento sobre a maior base de cálculo possível para o cálculo do IRPJ e da CSLL supostamente devidos, sem considerar a situação fática e as características das transações, uma vez restar comprovada a impossibilidade de se recuperar 100% dos créditos adquiridos, devendo a autuação ser cancelada e, subsidiariamente, revisada de forma relevante, mormente quanto à base de cálculo eleita pela fiscalização;

6) que se for reconhecida a premissa fiscal de que no momento da aquisição dos créditos a Recorrente teria auferido “receita de deságio” equivalente à diferença entre o valor de face dos créditos e os valores pagos nas operações de Cessão de Crédito, i.e. R\$ 338.217.473,08 (R\$ 371.377.791,04 - R\$ 33.160.317,08), o mesmo critério deve ser aplicado para fins de aferição das despesas referentes às perdas no recebimento de tais créditos, pois se para fins de aferição das receitas, a premissa fiscal é de que os créditos seriam 100% recuperáveis, o mesmo racional deveria ter sido considerado para verificação das despesas decorrentes das perdas nos recebimentos dos créditos, incorridas pela Recorrente e passíveis de dedução na apuração do IRPJ e da CSLL;

7) que seria necessário a revisão do lançamento em face da duplicidade de tributação de valores referentes à Arantes Alimentos Ltda e à Campelo Indústria e Comércio,

8) que seria necessário a revisão do lançamento em face dos equívocos no recálculo do valor lançado pela DRJ;

9) que deveria se anulado o auto de infração por erro na alíquota aplicada, reconhecido no acórdão recorrido, mas que no entendimento da turma julgadora *a quo* não inquinaria de nulidade o lançamento de CSLL, porque o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente e a apresentação tempestiva da Impugnação demonstraria inexistir preterição do direito de defesa, bem como poderia ser corrigido pela mera alteração da alíquota de 15% para 9%, contudo, tal erro não se prende apenas à alíquota, mas ao enquadramento legal da Recorrente como instituição financeira, o que não é, e portanto não se submete ao pretenso débito de CSLL de que foi acusada ser devedora, justificando o reconhecimento da nulidade por vício material do lançamento. Além disso, ocorreu erro no aspecto quantitativo da hipótese de incidência, trazendo vício insanável que invalida o lançamento, mormente porque majora indevidamente a exigência fiscal, violando não só a legislação da CSLL, mas também o próprio art. 142 do CTN;

10) em caso de superação das nulidades arguidas, requer o provimento do recurso quanto ao mérito, mantendo o saneamento do processo com a correção da alíquota de CSLL aplicável à Recorrente de 9%;

A Recorrente alega a insubsistência do lançamento da multa isolada em razão dos seguintes argumentos:

11) que seria inaplicável o percentual de presunção de 32% sobre a receita bruta no cálculo das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, porque a autoridade fiscal entendeu que deveria ser dispensado o mesmo tratamento tributário aplicado às empresas de *factoring*, pelo princípio equidade previsto no artigo 108 do CTN. Contudo, a atividade exercida pela Recorrente não se enquadra na atividade usual de securitização, razão pela qual é totalmente incabível a pretensa equiparação às empresas de *factoring*, não havendo a similaridade alegada

pela Autoridade Fiscal. De modo que a equidade ou igualdade, aplicável àqueles que se encontram na mesma situação, não se verificaria no presente caso;

12) que o acórdão recorrido entendeu correta a aplicação do percentual de 32% à Recorrente, mas por razões diversas às que fundamentaram os AI de IRPJ e CSLL, incorrendo em alteração do critério jurídico, o que é vedado pelo art. 146 do CTN;

13) ainda que não se reconheça a inovação nos critérios jurídicos pela DRJ em relação aos motivos que ensejaram o lançamento, o que já seria suficiente ao cancelamento dessa parcela da autuação, a operação de cessão de crédito como a “limpeza de balanço” não tem natureza de prestação de serviço, a ensejar a aplicação do percentual de presunção do lucro 32%;

14) que a própria RFB, através da Solução de Divergência Cosit n.º 8, de 13 de abril de 2011, analisou o percentual de presunção a ser aplicado às securitizadoras não obrigadas ao lucro real, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL no lucro presumido, tendo solucionado a divergência com o entendimento de que as securitizadoras que não estão obrigadas ao lucro real estão sujeitas aos percentuais gerais de 8% e 12% e não ao percentual de 32%;

15) defende que teria se operado a decadência em relação às estimativas mensais de IRPJ e CSLL do período de janeiro a setembro de 2013;

16) defende a impossibilidade de aplicação concomitante da multa isolada com a multa de ofício;

17) defende a inaplicabilidade da multa isolada a casos de omissão de receita, como no presente caso, dado que seu objetivo único é punir sujeito passivo que deixar de recolher estimativas mensais;

18) que não é cabível a aplicação da multa isolada após findo o ano-calendário a que se refere;

19) Defende a Recorrente que não deve ser dado provimento ao recurso de ofício;

20) que o auto de infração deve ser cancelado, no caso de empate no julgamento, devendo ser com fulcro no art. 28 da Lei n.º 13.988/2020, que incluiu o art. 19-E na Lei n.º 10.522/2002 e no art. 112 do CTN, julgando-se o recurso de forma favorável ao contribuinte.

Pugnou ao final:

a) pelo desprovimento do Recurso de Ofício, pelas próprias razões do Acórdão Recorrido, pautadas nos argumentos de fato e de direito trazidos na Impugnação e ora reiterados;

b) pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, a fim de cancelar integralmente a autuação e exonerar os pretensos débitos que consigna, diante:

(i) da improcedência dos lançamentos de IRPJ e CSLL e consectários, em função da inaplicabilidade do PN Cosit n.º 5/2014 ao caso, da inexistência de “deságio” e da impossibilidade de enquadramento da atividade da Recorrente como atividade de factoring;

(ii) Subsidiariamente:

- (ii.1) Seja revisto o lançamento quanto à base de cálculo eleita pela fiscalização;
- (ii.2) Seja revisto o lançamento para que se adote a premissa fiscal na apuração das perdas no recebimento de créditos dedutíveis na apuração do IRPJ e da CSLL;
- (ii.3) Sejam excluídos da autuação os valores já tributados pela Recorrente referentes às operações de crédito junto à Arantes Alimentos Ltda. e à Campelo Ind. e Comércio;
- (ii.4) Seja reformado o Acórdão Recorrido para corrigir os equívocos do recálculo dos valores lançados, em decorrências das matérias julgadas favoravelmente à Recorrente;
- (ii.5) Seja reconhecida a nulidade do lançamento de CSLL por erro na apuração do pretense crédito tributário, mediante aplicação de alíquota indevidamente majorada, ausência de motivação e cerceamento ao direito de defesa;
- (ii.6) a improcedência do lançamento das multas isoladas, em razão da inaplicabilidade à Recorrente do percentual de presunção de 32% sobre a receita bruta na apuração das estimativas mensais de IRPJ e CSLL de janeiro a dezembro de 2013 e do entendimento exarado na Solução de Divergência Cosit n.º 8/de 2011;
- (ii.7) a improcedência do lançamento de multa isolada relativas às estimativas de IRPJ e CSLL referentes ao período de janeiro a setembro de 2013, face à decadência operada;
- (ii.8) a improcedência do lançamento de multa isolada, em razão da impossibilidade de concomitância com a multa de ofício e do seu descabimento após findo o ano-calendário a que se referiu; e
- (iii.9) o cancelamento da autuação em caso de empate de votos no julgamento deste recurso.

Às e-fls. 7481-75232 a Recorrente juntou Parecer do Professor Doutor Marco Aurélio Greco, e às e-fls. 7525-7672 Parecer Jurídico do Professor Doutor Heleno Taveira Torres.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade assim dele tomo conhecimento.

1. Delimitação da Lide

Entendo que são três as questões a serem analisadas no presente processo:

1) se o deságio (diferença entre o valor de face dos direitos creditórios adquiridos e o valor pago) deveriam ser consideradas como receita pela Recorrente no momento da aquisição;

2) se os percentuais de presunção do lucro para a apuração das estimativas mensais deveria ser de 32%, como entende a autoridade fiscal ou de 8%, na apuração das estimativa mensais de IRPJ, e no caso de CSLL de 12% como utilizado pela Recorrente, o que ensejaria a aplicação da multa isolada por recolhimento a menor de estimativa mensal;

3) se a alíquota da CSLL a que estaria sujeita a Recorrente seria de 15%, como entende a autoridade fiscal ou de 9% como usado pela Recorrente.

A questão de fundo posta à discussão é se a Recorrente deveria ter registrado o direito creditório adquirido pelo seu valor de face e oferecido à tributação o que a Fiscalização considerou como “deságio” (a diferença entre o valor de face dos créditos e o valor pago ao cedente) no momento da aquisição dos direitos de créditos, ou se a Recorrente estava correta ao fazer o registro de aquisição do direito creditório adquirido pelo valor pago e o reconhecimento da receita à medida do recebimento dos créditos adquiridos.

Entendo que se for considerado correto o procedimento adotado pela Recorrente, de reconhecimento da aquisição do direito creditório pelo valor desembolsado, cai por terra o lançamento por omissão de receita e por decorrência a autuação relativa à exigência da multa isolada, uma vez que não haveria base de cálculo imponível para a apuração dos tributos.

1.1 Da operação de cessão de crédito

Considerando que para adequada deslinde da controvérsia faz-se necessário os fundamentos econômicos da securitização de recebíveis, segue-se como um breve relato, a forma como ocorre a operação.

A operação tem como objetivo a cessão de crédito, que se constitui em um negócio jurídico por meio do qual um detentor de crédito contra terceiros (cedente), originada de transação comercial (recebíveis decorrentes de vendas a prazo realizadas em operações comerciais) ou financeira (empréstimo ou financiamento realizados por instituições financeiras), transmite o crédito cedido a uma outra pessoa jurídica (cessionário), contra o pagamento de um preço e está prevista nos art. 286 a 298 do Código Civil.

Os créditos cedidos, por naturalmente embutirem um componente de risco de liquidação (pagamento da parcela do crédito do devedor originário), ficam sujeitos à um desconto, negociados entre o cedente e o cessionário.

Os direitos de crédito cedidos podem ser adquiridos por uma empresa de *factoring* ou por uma securitizadora.

Em ambos os casos, o objetivo dos cedentes é capitalizar-se com a cessão dos créditos, com o adiantamento de receita, e com isso mitigar seus riscos e fomentar a sua atividade.

No caso das *factorings*, os créditos adquiridos irão compor sua carteira de recebíveis, ficando por sua conta e risco a gestão do fluxo de cobrança dos devedores. Trata-se de uma operação comercial.

No caso de securitização, os direitos creditórios adquiridos do cedente servem de lastro para uma operação financeira estruturada para a emissão de títulos e valores mobiliários pelo cessionário (securitizadora), que são oferecidos a terceiros investidores. O objetivo é mitigação do risco de crédito a que os investidores estarão sujeitos com a aquisição dos títulos.

As securitizadoras podem emitir debêntures, que são títulos representativos de dívida emitidos por empresas, adquiridos por investidores, que ao adquirem esses papéis têm um

direito de crédito sobre a securitizadora e recebem remuneração a partir dos juros sobre as debêntures emitidas.

Por se constituírem de lastro para os títulos e valores mobiliários emitidos pela securitizadora, os direitos creditórios adquiridos tem grande importância no processo de securitização, pois a emissão terá as mesmas características daqueles créditos, dependendo portanto de uma avaliação quanto aos riscos de crédito que deve ser realizada por uma empresa de avaliação independente, que tem a função de avaliar o lastro, as garantias, o histórico de performance, a própria securitizadora, os recebíveis e atribuir-lhe uma classificação de risco.

1.2 Da legislação quanto a securitização

A securitização de recebíveis foi introduzida no ordenamento jurídico pátrio inicialmente com a Lei n.º 9.514/97, que tratou da securitização de financiamento imobiliário nos artigos 8º (revogado pela Lei n.º 14.430/2022).

Em seguida, houve a emissão da Lei 11.076/2004 que tratou da securitização de recebíveis do agronegócio com a emissão dos CRA – Certificados de recebíveis do Agronegócio, legislação que também foi revogada pela Lei n.º 14.430/2022.

Em relação à cessão de créditos de operações bancárias, caso aqui analisado, a regulamentação das condições ocorreu com a emissão da Resolução 2.686 do Banco Central do Brasil, porque a operação de securitização envolve captação pública no mercado de capitais, de modo que interfere na economia e no sistema financeiro, e assim atrai assunto de competência daquela autarquia federal, de acordo com o art. 9º da Lei n.º 4.595/1964.

No caso da emissão de títulos e valores mobiliários e sua negociação no mercado de capitais, decorrentes da securitização, também devem ser observadas normas emitidas pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM, que tem a prerrogativa de fiscalizar o mercado de capitais, de acordo com o disposto na Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976.

A Resolução 2.686 do Banco Central do Brasil, determina que no caso de cessão de créditos oriundos de operações praticadas por bancos múltiplos, bancos comerciais, bancos de investimento, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, companhias hipotecárias, associações de poupança e empréstimo e pela Caixa Econômica Federal, a securitizadora também deverá ser uma sociedade anônima de propósito específico, que deverá conter a denominação acompanhada da expressão Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros.

Para captação dos recursos no mercado de capitais, a securitizadora poderá emitir ações, debêntures não conversíveis para distribuição pública ou debêntures não conversíveis subordinadas para distribuição pública ou privada, facultada a subscrição ou a aquisição, nesta última hipótese, exclusivamente pela própria instituição cedente, ou outros títulos e valores mobiliários para captação no exterior.

A Instrução CVM n.º 281/1998 estabelece os critérios para o registro de distribuição pública de debêntures por companhia securitizadoras de crédito financeiros e para tal distribuição a securitizadora não precisa ser uma sociedade anônima de capital aberto,

admitindo-se a distribuição pública por sociedade anônima de capital fechado, mas o registro da emissão é obrigatório.

1.3 Do aspecto tributário da securitização

O regime de apuração do lucro real pelas empresas dedicadas à aquisição de direito creditório para fins de securitização está prescrito no inciso VII do art. 14 da Lei n.º 9718/1998 (incluída pela Lei n.º 12.249/2010).

Art.14. Estão obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas:

(...)

VI - que explorem as atividades de prestação cumulativa e contínua 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 (*factoring*).

VII - que explorem as atividades de securitização de créditos imobiliários, financeiros e do agronegócio. (Incluído pela Lei n.º 12.249, de 2010)

Ao ser incluído o inciso VII no art. 14 pela Lei n.º 12.249, deu margem ao entendimento de que a norma não alcançaria a securitização de créditos comerciais por falta de menção expressa. E, partindo dessa interpretação, algumas *factorings* iniciaram um processo de reestruturação de suas atividades para operar nos moldes das companhias securitizadoras constituídas na forma da Lei n.º 9.514, de 20 de novembro de 1997, que regulamentou a securitização de ativos imobiliários, optando em seguida pelo regime de tributação do lucro presumido, passando a aplicar as alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins previstas no regime de apuração cumulativa.

O Decreto n.º 4.524/2002 que regulamenta o COFINS e o PIS/PASEP, no seu artigo 10, § 3º, determina que devem ser consideradas como receita bruta nas aquisições de direitos creditórios, resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuadas por empresas de fomento comercial (*Factoring*), à diferença verificada entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido.

Art. 10. As pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, observado o disposto no art. 9º, têm como base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins o valor do faturamento, que corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade por elas exercidas e da classificação contábil adotada para a escrituração das receitas (Lei Complementar n.º 70, de 1991, art. 1º, Lei n.º 9.701, de 1998, art. 1º, Lei n.º 9.715, de 1998, art. 2º, Lei n.º 9.716, de 26 de novembro de 1998, art. 5º, e Lei n.º 9.718, de 1998, arts. 2º e 3º).

§ 1º Nas operações realizadas em mercados futuros, considera-se receita bruta o resultado positivo dos ajustes diários ocorridos no mês.

§ 2º Nas operações de câmbio, realizadas por instituições autorizadas pelo Banco Central do Brasil:

I - considera-se receita bruta a diferença positiva entre o preço da venda e o preço da compra da moeda estrangeira; e

II - a diferença negativa não poderá ser utilizada para a dedução da base de cálculo destas contribuições.

§ 3º Nas aquisições de direitos creditórios, resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuadas por empresas de fomento comercial (Factoring), a receita bruta corresponde à diferença verificada entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido. (grifei)

Dada a questão controversa que foi levantada quanto a possibilidade de tributação das *factorings* pelo lucro presumido e do PIS e COFINS pelo regime de apuração cumulativa, a COSIT emitiu o Parecer Normativo Cosit n.º 5/2014, que considerou que havia similaridade entre as atividades desenvolvidas pelas securitizadoras e pelas *factorings*, isto com base na exposição de motivos da Medida Provisória 472/2009, convertida na Lei n.º 12.249/2010, que introduziu o inciso VII do art. 14 da Lei n.º 9.718, de 1998:

“27. As atividades das securitizadoras de recebíveis se assemelham em muito às atividades de factoring, as quais se encontram obrigadas à adoção da apuração pelo lucro real, conforme disposto no inciso VI do art. 14 da Lei n.º 9.718, de 1998.

27.1. Adicionalmente, ainda que as referidas securitizadoras não possam ser consideradas como instituições financeiras, a atividade das mesmas também se assemelha em muito à atividade de intermediação financeira, fato inclusive evidenciado pela possibilidade de dedução das despesas de captação na Base de Cálculo de PIS/PASEP e COFINS. Em face do exposto, o art. 22 proposto obriga estas empresas a apuração do imposto de renda pelo lucro real.”

Com base nisso, a COSIT concluiu que as securitizadoras de ativos empresariais não foram incluídas no inciso VII porque já estavam abrangidas pelo inciso VI, estendeu a obrigatoriedade de apuração do tributo devido pelo regime do lucro real para as pessoas jurídicas que explorassem a atividade de compra de direitos creditórios também para as securitizadoras e considerou que para fins de apuração do PIS e da COFINS a receita bruta seria o deságio obtido na aquisição dos títulos de crédito, ainda que fossem destinados à formação de lastro de títulos e valores mobiliários (securitização).

Além disso, a COSIT entendeu que uma securitizadora, sob o ponto de vista da exploração econômica, se assemelharia a uma *factoring*, pois se dedica à captação de recursos por meio da emissão de títulos mobiliários, combinada com a aquisição de títulos de crédito, atividade que efetivamente gera o acréscimo patrimonial pelo valor do deságio obtido na cessão, concluindo que a receita bruta das securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição. Confira-se a ementa:

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 (securitização). Dispositivos Legais: Lei nº9.718/98, art. 14, VI. Assunto: CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO DO TRABALHADOR E DE FORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SERVIDOR PÚBLICO (PIS). CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS). Constitui receita bruta das pessoas jurídicas que explorem a atividade de compras de direitos creditórios o deságio obtido na aquisição dos títulos de crédito, ainda que se destinem à formação de lastro de títulos e valores mobiliários (securitização). Dispositivos Legais: Decreto nº4.524, de 2002, art. 10, § 3º,

Lei nº10.637, de 2002, art. 1º, § 1º, Lei nº10.833, de 2003, art. 1º, § 1º. E-processo 13355.722615/2013-45.

2. Da acusação Fiscal

Foi com base no Parecer Normativo Cosit nº 5/2014 que a Autoridade Fiscal concluiu que a base de cálculo para apuração do lucro seria a diferença entre o valor de face do título e o preço de aquisição. E para a apuração da estimativa mensal, considerou que seria aplicável a alíquota de presunção do lucro de 32%, com base no item inciso IV, item “f” da Instrução Normativa RFB nº 1700/2017, por considerar que a atividade era de compra de direito creditório resultante de vendas mercantis a prazo:

(...)

Importante destacar que no Brasil há três tipos de securitizadoras de crédito que são regulamentadas: as securitizadoras de créditos imobiliários (Lei 9.514/97), de créditos financeiros (Res. CMN 2.686/98), e de créditos agrícolas (Lei 11.076/04). Isto não implica dizer que estes são os únicos tipos de securitizadoras admitidas no país, tal entendimento iria de encontro ao princípio constitucional da livre iniciativa e ao direito de livre exercício de qualquer trabalho, ofício, ou profissão, haja vista não haver expressa vedação legal. De pronto podemos depreender que quando a legislação tributária cita algum ou alguns tipos de securitizadoras, o faz de maneira exemplificativa, *numerus apertus*, afinal o número de tipos de securitizadoras possíveis permitidas é indeterminado, e um novo tipo criado não poderia receber tratamento diferenciado de seus pares – ferindo o princípio da igualdade – enquanto não houvesse alteração legislativa, processo nem sempre célere em ambientes democráticos. A existência de tipos de securitizadoras regulamentadas não está relacionada a vedação de outros tipos, mas sim à forma como a atividade de securitização se introduziu no Brasil. Como bem destaca o já citado artigo de Uinie Caminha, a atividade é recente, tem seus primeiros registros em nosso país na década de 80, sendo à época tida como uma operação sofisticada e se desenvolvendo em nichos específicos, o que originou uma regulamentação estratificada, focando não a operação e sim os tipos de ativos que lhe dão lastro. O olhar estratificado e por tipo de ativos faz muito sentido sob a ótica da regulamentação e fiscalização exercida por órgãos como o BACEN e a CVM, evitando possíveis dúvidas e conflitos de competência e jurisdição entre tais órgãos. Todavia, à luz da fiscalização exercida pela administração tributária, inspirada pelos princípios que informam o Direito Tributário e por decorrência sistêmica a legislação tributária quando de sua aplicação, esta estrutura normativa estratificada reclama um olhar mais amplo, sob o prisma da operação de securitização. A Administração Tributária Federal reforçou este devido prisma de análise emitindo alguns dispositivos normativos, dentre os quais podemos destacar o Parecer Normativo Cosit nº 5 de 10 de abril de 2010, em seu item 32, e a IN RFB 1700/2017 em seu artigo 33, inciso IV, alíneas “f” e “h”, *in verbis*:

“PN Cosit nº5/2010

32. Assim, a receita bruta das securitizadoras de crédito, **de qualquer espécie**, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.”

“IN 1700/2017

Art. 33. A base de cálculo do IRPJ, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 26, auferida na atividade, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos.

§ 1º Nas seguintes atividades o percentual de determinação da base de cálculo do IRPJ de que trata o caput será de:

(...)

IV - 32% (trinta e dois por cento) sobre a receita bruta auferida com as atividades de:

f) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring);

(...)

h) prestação de qualquer outra espécie de serviço não mencionada neste parágrafo.”
(grifei)

A autoridade fiscal considerou aplicável ao presente caso o princípio da equidade e aplicou à Recorrente o mesmo tratamento tributário dispensado às *factorings*:

A Lei 5.172/66, Código Tributário Nacional (CTN), traz em seu Capítulo IV regras para interpretação e integração da legislação tributária, dispondo assim o artigo 108:

“Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

II - os princípios gerais de direito tributário;

III - os princípios gerais de direito público;

IV - a equidade.

§ 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

§ 2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.”

Recorreremos ao inciso IV, a equidade, embora indiretamente não haja como dispensarmos os princípios gerais de Direito, dada a estrutura sistêmica desta ciência.

A equidade é elemento de adaptação da norma ao caso concreto, reafirmando princípios como o da igualdade, sendo perfeitamente aplicável ao caso in comento em face da similaridade existente entre factoring e securitizadoras e mais ainda dentre os diferentes tipos de securitizadoras entre si. De todo o exposto, conclui-se que não se pode dar à Fênix Securitizadora tratamento tributário privilegiado frente a outros tipos de securitizadoras ou mesmo de factorings, sob pena de desrespeito à Igualdade e mesmo de distorção da concorrência dela frente a seus pares que atuam na economia de forma similar, tendo objetos sociais semelhantes, e adquirindo direitos creditórios de mesmo tipo ou não. Ademais, não se está aqui criando obrigação não prevista em lei, o contribuinte já está legalmente obrigado a apuração do lucro real, ao pagamento do IRPJ e da CSLL, e exerceu sua opção de recolhimento de estimativas mensais com base em percentual da receita bruta. Trata-se aqui do devido enquadramento legal de percentual para aplicação sobre a receita bruta no recolhimento das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, dando tratamento equitativo às empresas similares ou de mesmo ramo de atividade econômica.

Em sua defesa, a Recorrente alegou que a Autoridade Fiscal se equivocou, pois não teria havido “deságio”, pois os créditos adquiridos eram de baixa e improvável recuperação, o que justificaria o pagamento de apenas 5 a 10% do valor de face dos créditos adquiridos, e cada uma das operações teria sido avaliada por empresa especializada em matéria de recuperabilidade, que emitiu laudos individuais atestando a expectativa nula ou diminuta de recuperabilidade dos direitos creditórios adquiridos:

59. No entanto, como se restará demonstrado, o entendimento da D. Autoridade Fiscal é totalmente equivocado, notadamente porque não houve no presente caso um “deságio”, uma vez que os créditos adquiridos pela Impugnante eram de baixa e improvável recuperação, o que justifica o pagamento de apenas 10% ou 5% do valor gerencial dos créditos cedidos para quase a totalidade dos contratos.

60. Conforme já relatado nos Fatos acima, quando da compra realizada pela Impugnante, cada uma das operações geradoras dos créditos no âmbito do BIC foi avaliada por empresa especializada em matéria de recuperabilidade, a qual emitiu laudos individualizados por devedor, ratificando a expectativa nula ou diminuta de recuperabilidade, conforme se verifica dos laudos anexos a esta Impugnação (Docs. 06 31) cujos excertos mais relevantes colacionados a seguir:

(...)

61. Os referidos laudos analisaram o histórico, a situação econômica, financeira e jurídica das empresas devedoras e concluíram que os créditos cedidos à Impugnante eram todos de baixa e improvável recuperação.

62. Ademais, quase todas as empresas devedoras já tinham sido executadas e/ou estavam em situação de recuperação judicial ou falência decretada, tendo o BIC já ajuizado ações para a cobrança e execução dos créditos e em alguns casos, o próprio pedido de falência, o que também demonstra a baixa probabilidade de recuperação dos créditos adquiridos pela Impugnante e a inexistência do alegado “deságio”. Como exemplo dessa situação, acostamos aos autos cópias de algumas das medidas judiciais impetradas contra os devedores (Doc. 32).

63. Tratando-se de créditos vencidos de baixa e improvável recuperação, comumente chamados de “créditos podres”, não há que se falar em “deságio”, estando correto o procedimento contábil-fiscal adotado pela Impugnante, no qual os créditos adquiridos em março e junho de 2013 foram contabilizados pelos seus respectivos custos de aquisição, correspondentes a R\$ 11.660.317,08 e R\$ 21.500.000,00.

3. Dos argumentos da defesa

A Recorrente alegou que para fins de reconhecimento de ativo, as aplicações em instrumentos financeiros e em direitos e títulos de crédito, devem ser reconhecidos pelo custo de aquisição, ajustado ao valor de provável realização, quando inferior nos termos do artigo 183 da Lei nº 6.404/76: 64, estando correta portanto a forma que adotou para reconhecimento do ativo na sua contabilidade.

64. Vale ressaltar que, consoante as disposições do artigo 183 da Lei nº 6.404/76, o qual traz os critérios de avaliação do ativo para fins de balanço, as aplicações em instrumentos financeiros e em direitos e títulos de créditos, classificados no ativo circulante ou no realizável a longo prazo, devem ser reconhecidas pelo valor de custo de aquisição, ajustado ao valor provável de realização, quando este for inferior. No caso de aplicações e de direitos e títulos de crédito destinados à negociação ou disponíveis para venda, o ativo deve ser contabilizado pelo seu “valor justo”. Vejamos:

“Critérios de Avaliação do Ativo

Art. 183. No balanço, os elementos do ativo serão avaliados segundo os seguintes critérios: I - as aplicações em instrumentos financeiros, inclusive derivativos, e em direitos e títulos de créditos, classificados no ativo circulante ou no realizável a longo prazo: (Redação dada pela Lei nº 11.638, de 2007)

a) pelo seu valor justo, quando se tratar de aplicações destinadas à negociação ou disponíveis para venda; e (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) **pelo valor de custo de aquisição** ou valor de emissão, atualizado conforme disposições legais ou contratuais, ajustado ao valor provável de realização, quando este for inferior, no caso das demais aplicações e os direitos e títulos de crédito; (Incluída pela Lei nº 11.638, de 2007)” (destacamos)

65. Dessa forma, a legislação societária é clara ao determinar a contabilização de direitos de créditos, tal como os adquiridos pela Impugnante, pelo seu custo de aquisição, o qual deverá ser ajustado ao valor provável de realização, somente quando este for inferior.

66. Ora, no caso em tela, os créditos adquiridos pela Impugnante foram contabilizados pelo seu custo de aquisição (R\$ 11.660.317,08 e R\$ 21.500.000,00), exatamente como estabelece o artigo 183 da Lei nº 6404/76.

67. Ainda que se considere a possibilidade de a Impugnante ter adquirido os créditos para posterior negociação ou venda, o procedimento contábil-fiscal por ela adotado continuaria correto, visto que o custo de aquisição dos créditos corresponde ao “valor justo” dos mesmos, como demonstram os laudos acostados aos autos.

68. Destaca-se, por oportuno, que a contabilidade faz prova a favor do contribuinte, conforme dispõe o art. 923 do RIR/99:

Como reforço à sua defesa, alega que em julgamento de situação semelhante a aqui analisada no processo n.º 16327.721830/2011-92 sob o acórdão n.º 1401-002.348, o auto de infração foi cancelado, reconhecendo a inexistência de receita de deságio da companhia securitizadora autuada, especialmente pelo fato de se tratar de aquisição de créditos de difícil recuperação:

72. A reforçar a improcedência da autuação em função da inexistência da alegada receita de deságio, destaque-se que, recentemente, o C. CARF julgou autuação idêntica à presente – nos autos do PA n.º 16327.721830/2011-92 sob o acórdão n.º 1401-002.348 - e determinou o seu cancelamento, justamente por reconhecer a inexistência de receita de deságio da companhia securitizadora autuada (i.e., Itau Securitizadora), especialmente pelo fato de se tratar de aquisição de créditos “podres”. Veja-se a ementa do julgado:

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

Exercício: 2007

CESSÃO DE CRÉDITOS VENCIDOS E DE DIFÍCIL RECUPERAÇÃO A VALOR DE MERCADO. INEXISTÊNCIA DE DESÁGIO.

O deságio ocorre quando o custo de aquisição é inferior ao valor de justo de mercado do título adquirido. No caso concreto, tendo a aquisição dos créditos de difícil recuperação (“Créditos Podres”) sido realizada pelo exato valor da avaliação de mercado realizada sobre os títulos, não há o que se falar em deságio. Ademais, a

fiscalização não questionou a validade do laudo de avaliação e nem mesmo o fato da operação ter sido realizada entre empresas de um mesmo grupo econômico, razão pela qual se devem presumir como legítimas as operações.

INAPLICABILIDADE DO PARECER NORMATIVO CST 47/72

Pela interpretação lógica do referido parecer, ele não se aplica à presente situação fática vez que se refere a situações aplicáveis tipicamente a créditos vincendos. Outrossim, tal fato resta superado pela publicação da Lei 6.404/76 que trata especificamente do caso concreto.

APLICABILIDADE DO ART. 183 DA LEI 6.404/76. CONTABILIZAÇÃO PELO CUSTO DE AQUISIÇÃO

A redação original do art. 183 da Lei 6.404 de 1976 é absolutamente claro, e determina a contabilização pelo custo da aquisição. E mais, em ocorrendo um custo de aquisição maior do que o valor do mercado (ágio), a contabilização deverá ser pelo menor valor (valor de mercado). Da interpretação cumulativa do art. 183 da Lei 6.404 e do art. 17 do Dec-Lei 1.598/77, verifica-se que nos termos do referido artigo o desconto apenas deverá ser incluído no lucro operacional quando houver ganho do contribuinte. O ganho seria o deságio ou desconto decorrente da diferença entre o valor pago (custo de aquisição) e o valor de mercado ou valor justo (valor da avaliação). No caso concreto isso não ocorreu pois o valor pago foi exatamente o valor da avaliação ou do preço justo.”

73. No julgado encimado, o C. CARF analisou lançamento de IRPJ e CSLL relativo ao ano de 2007, em face de uma companhia securitizadora de créditos financeiros que, da mesma forma que a Impugnante, adquiriu créditos financeiros podres junto a instituições financeiras e foi acusada de ter omitido suposta receita de “deságio”.

74. Naquele caso, a fiscalização também alegou que a autuada lançou em sua contabilidade apenas o valor pago pela aquisição dos créditos, deixando de registrar o valor integral do direito creditório adquirido.

75. Acompanhado à unanimidade, no voto do ilustre relator, o Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, foi asseverado que, ao contrário do que alegara a fiscalização, o procedimento contábil adotado pelo contribuinte estava correto, porque os créditos adquiridos referiam-se a **títulos vencidos de difícil ou improvável recuperação**, não havendo no caso “deságio” a ser oferecido à tributação.

76. Note-se, também, que a Turma reconheceu tratar-se de operação típica de uma securitizadora a compra de créditos de remota recuperabilidade, mormente no bojo do mercado financeiro, o que ratifica a higidez da conduta da Impugnante.

A Recorrente alega equívoco da autoridade fiscal ao entender que sua atividade se assemelha às das *factorings*, pois ainda que ambas se dediquem a atividade que envolva a aquisição de crédito, o objetivo e a finalidade seriam distintas. As *factorings* adquirem créditos para formação de carteira própria, enquanto que as securitizadoras adquirem créditos para servirem de lastro a emissão de títulos e valores mobiliários no mercado financeiro, sendo essa emissão a securitização propriamente dita. Afirma a Recorrente que a própria Receita Federal reconheceu que não são equiparáveis as atividades de securitização com as de faturização:

85. Ambos os lançamentos (IRPJ e CSLL e multa isolada) decorrem primordialmente, do equivocado enquadramento da Impugnante como empresa que realiza atividades equiparáveis àquelas desenvolvidas por empresas de factoring.

86. Como bem descreve o TVF, a atividade de securitização não é idêntica à atividade de factoring. Tratam-se de negócios distintos, ainda que ambas as atividades envolvam a

aquisição de créditos. O objetivo e a finalidade dessa aquisição não é o mesmo. As factorings adquirem créditos para formação de carteira própria, enquanto que as securitizadoras adquirem créditos para servirem de lastro a emissão de títulos e valores mobiliários no mercado financeiro, sendo essa emissão a securitização propriamente dita.

87. Ademais, as atividades das empresas de factoring não são restritas à compra de créditos, incluindo também a “prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber”, nos termos do artigo 15, § 1º, inciso III, “d” da Lei nº 9.249/95 que define tal atividade.

88. A esse respeito, é prudente citar a interpretação da própria Receita Federal do Brasil em relação à impossibilidade de equiparar as atividades de securitização às atividades de factoring.

89. Na Solução de Divergência COSIT nº 8/2011, através da qual as autoridades fiscais analisaram o percentual de presunção a ser aplicado às securitizadoras não obrigadas ao lucro real, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL no lucro presumido, o seguinte entendimento restou exarado:

6.1. No entanto, os atos mencionados dizem respeito à atividade desenvolvida pelas empresas de fomento comercial (*factoring*), que não se confundem com as securitizadoras. De acordo com art. 15, § 1º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, a definição da atividade de *factoring* é a seguinte:

6.2. Já a operação de securitização, em síntese, compreende um processo por meio do qual uma sociedade, com o objetivo de antecipar o recebimento de seus créditos vincendos, agrupa determinados direitos creditórios e os transfere, com determinado deságio, a uma sociedade de propósito específico (securitizadora). A adquirente, tendo por lastro os referidos créditos e a fim de captar recursos no mercado de capitais, emite títulos e valores mobiliários.

6.3. Nesse sentido, a Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, assim definiu a securitização de créditos imobiliários:

“Art. 3º As companhias securitizadoras de créditos imobiliários, instituições não financeiras constituídas sob a forma de sociedade por ações, terão por finalidade a aquisição e securitização desses créditos e a emissão e colocação, no mercado financeiro, de Certificados de Recebíveis Imobiliários, podendo emitir outros títulos de crédito, realizar negócios e prestar serviços compatíveis com as suas atividades.”

6.4. Dessa forma, não há como fazer uso das normas que regulamentam a atividade de *factoring* para aplicá-las às securitizadoras, pois estas não prestam de forma **cumulativa** as atividades relacionadas no art. 15, § 1º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 9.249, de 1995. São, portanto, operações distintas.

90. Portanto, totalmente insubsistente a pretensão da D. Autoridade Fiscal de equiparar as atividades de securitização às atividades de factoring, mormente quando tal entendimento é contrário à orientação da COSIT.

A Recorrente alega que, ainda que se entenda equiparáveis as atividades por ela desempenhada com as atividades de uma *factoring*, o que admite apenas para fins de argumentação, o auto de infração seria insubsistente, eis que a alegada similaridade não seria suficiente para fundamentar o lançamento, tendo em vista o princípio da legalidade e o artigo 108, I e § 1º do CTN, segundo o qual “o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”:

95. Ainda que se pudesse equiparar as atividades desempenhadas pela Impugnante com as atividades de uma factoring, o que se admite apenas para argumentar, seria insubsistente o lançamento, eis que a alegada similaridade não seria suficiente para fundamentar o lançamento, tendo em vista o princípio da legalidade e o artigo 108, I e §

1º do CTN, segundo o qual “o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”.

96. Com efeito, não obstante tenha pleno conhecimento da natureza da atividade da Impugnante, tanto que a descreve de forma bastante clara no TVF, olvidou o Sr. Fiscal de considerar as especificidades e características das aquisições de crédito no lançamento efetuado, em especial a baixa e improvável expectativa de recuperabilidade dos créditos adquiridos, devidamente atestadas pelos laudos de constatação anexos à presente Impugnação, o que comprova a inexistência de deságio e, conseqüentemente a impossibilidade de equiparar as atividades da Impugnante às atividades desempenhadas pelas empresas de factoring ou mesmo às atividade de securitização propriamente dita.

97. Conforme já asseverado acima, a atividade das factorings está iminente atrelado à expectativa de recebimento dos créditos adquiridos e à figura do deságio ou desconto. Usualmente tais empresas adquirem créditos ou recebíveis vincendos relativos a operações de compra e venda ou de prestação de serviços a prazo, fazendo parte do “negócio” a concessão de um desconto ou “deságio” pela parte que cede os créditos, pelo recebimento antecipado dos valores.

98. Nesse sentido, o já citado artigo 15, § 1º, inciso III, “d” da Lei nº 9.249/9, bem como o artigo 14 da Lei nº 9.718, de 1998 e o artigo 33, IV, “f” da IN nº 1700, de 2017 descrevem a atividade de factoring como sendo:

“a prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring)”

99. Restando comprovado e reconhecido pela própria fiscalização que a atividade exercida pela Impugnante no período autuado não se amolda às atividades usuais de securitização e muito menos às atividades das empresas de factoring, não restam dúvidas sobre a total insubsistência das autuações em debate, devendo ser de plano cancelados os lançamentos de IRPJ e CSLL, bem como a multa isolada referente ao pagamento a menor das estimativas mensais dos referidos tributos no período.

4. Da decisão de 1ª instância

A DRJ manteve o entendimento da Fiscalização quanto ao deságio, ou seja, que a receita bruta das pessoas jurídicas securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição. conforme expresso no conclusivo item 32 do PN COSIT nº 5, de 2014.

A decisão foi fundamentada na vinculação do Auditor-Fiscal autuante, bem, como os julgadores da 1ª instância ao entendimento exarado pela RFB em atos normativos:

8. Passo a me pronunciar.

9. O entendimento da Scretaria Receita Federal do Brasil sobre o que é a receita bruta ora em discussão está expresso no interpretativo Parecer Normativo COSIT nº 5, de 10 de abril de 2014, do qual transcrevo os trechos abaixo (Grifei):

(...)

23. Em relação ao conceito de receita bruta, releva destacar a definição disposta no § 3º do art. 10 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002, e no Ato Declaratório SRF nº 009, de 23 de fevereiro de 2000, pela qual o deságio, assim entendido a diferença

entre o valor de face e o valor pago ao cedente, corresponde à receita bruta nas aquisições de direitos creditórios efetuadas por empresas de fomento comercial (factoring). Pelas razões até aqui expostas, tal definição aplica-se ao gênero de empresas de fomento comercial, sendo extensiva à espécie, tal qual as securitizadoras de ativos empresariais.

24. Convém assinalar que, para a securitizadora, a emissão de títulos não gera receita nova, tratando-se de simples captação de recursos com contrapartida no passivo. Na verdade, a ela cabem as vantagens próprias da intermediação, pela fixação de uma diferença (spread) entre os fluxos financeiros gerados pelo lastro e pelo título mobiliário, decorrente do resgate e remuneração dos títulos mobiliários em valores inferiores aos recebidos pelos títulos de crédito.

25. Entretanto, o spread não produz acréscimo patrimonial, eis que se trata de realização parcial do deságio obtido na formação do lastro, sendo a parcela restante destinada à realização do retorno do investidor, isto é, a taxa de deságio do lastro comporta o spread e a remuneração do título mobiliário, e se impõe como limite nessa composição, sob pena de prejuízo da operação, a ser suportado pela securitizadora.

26. Considerando, portanto, que a securitização trata de converter o risco em valor mobiliário, com realização de parte do deságio por meio do spread, via de regra, a captação se dá pelo exato valor do custo do lastro. Contudo, embora incomum, ao menos no segmento imobiliário, podem ocorrer eventuais diferenças entre o valor captado e o custo do lastro, o que altera a margem de realização da receita obtida com o deságio. A captação de valores superiores ao do custo de formação do lastro também é realização do deságio, só que reduz, na mesma medida, sua margem de realização, ou seja, o spread e o retorno do investidor. No sentido contrário, a captação em valores inferiores ao custo do lastro importa em prejuízo para a securitizadora, mas gera uma margem maior para composição do retorno do investidor e principalmente do spread, o que possibilita a recuperação da perda inicial ao longo do fluxo financeiro.

27. Verifica-se assim que as alternativas básicas de lucro na exploração da atividade reportam-se invariavelmente ao deságio obtido na aquisição de títulos de crédito, o que leva a concluir ser essa a fonte primária de receita de qualquer empresa dedicada à aquisição de títulos de crédito, aí incluídas as securitizadoras. As taxas e encargos cobrados do cedente ou investidor constituem fontes secundárias de receita, pelo caráter facultativo.

28. Por oportuno, convém distinguir aqui a classificação contábil-tributária do deságio e do valor de face dos títulos de crédito adquiridos. Isso porque, sendo o deságio um componente do valor de face dos títulos, a este poderia ser atribuída a natureza de receita bruta do cessionário, até porque a existência do título precede a do deságio.

29. Contudo, deve-se considerar que o título materializou-se a partir de receita já reconhecida pelo emitente, ou seja, pelo credor primitivo, razão pela qual não pode o cessionário reconhecer novamente toda essa receita como resultado próprio, sob pena de admitir-se a hipótese de uma única transação a prazo gerar a mesma receita para cada adquirente de um mesmo título de crédito. Tal fenômeno não se conforma à lógica econômica e contábil.

30. Com efeito, o cessionário se apropria do deságio, que é a parte alienada da receita ou faturamento gerador do título, e que, para o cedente, resulta em ajuste patrimonial pela via da despesa, de forma que o somatório de todas as receitas obtidas em cada cessão de um mesmo título de crédito é sempre igual à receita primitiva, que deu origem ao título, mantendo sua integridade sistêmica.

31. A complexidade e diversidade de opções de negócio da securitização demandam ordenamento e disciplina regulamentar, e as normas editadas até o momento aplicam-se a créditos imobiliários, financeiros, e agrícolas, porque eram segmentos com demanda

instaurada. Contudo, e muito recentemente, pelos motivos já discorridos e que não se relacionam com o mercado, surgiram empresas constituídas como securitizadoras de ativos empresariais, utilizando, por analogia, as disposições da Lei nº 9.514, de 1997, e alegadamente dedicadas a securitização de títulos de crédito originados em operações de venda de bens e serviços. Embora admissível, a constituição de pessoas jurídicas com esse objeto social, sob ponto de vista da exploração econômica, não se distingue de uma empresa de fomento mercantil, eis que a securitização se desdobra na captação de recursos por meio da emissão de títulos mobiliários, que não gera receita própria, combinada com a aquisição de títulos de crédito, esta sim, atividade que efetivamente gera o acréscimo patrimonial, pelo valor do deságio obtido na cessão.

32. Assim, a receita bruta das securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.

10. É, pois, entendimento da RFB, conforme expresso no conclusivo item 32 do PN COSIT nº 5, de 2014, que a receita bruta das pessoas jurídicas securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.

11. Como os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil devem, evidentemente, observar o entendimento da RFB expresso em atos normativos, tanto o Auditor-Fiscal Autuante quanto os Auditores-Fiscais julgadores deste processo devem obedecer ao entendimento expresso pela RFB no já mencionado PN Cosit nº5, de 2014.

12. Deve-se observar, por pertinente, que o entendimento da RFB sobre o que seja a receita bruta das securitizadoras de crédito depende tão somente do valor de face do título e o respectivo custo de aquisição no momento da cessão do título, uma vez que a receita bruta é o deságio, o qual é a diferença entre o valor de face e o respectivo custo de aquisição, de modo que independe de que espécie de seguradora se trata, estendendo-se a qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, bem como independe de que o crédito cedido esteja ou não vencido, seja ou não de difícil recuperação, assim como independe de que maneira foi contabilizada a cessão do crédito ou de qualquer outro aspecto.

13. Assim sendo, correto o valor de omissões de receitas no momento das cessões de créditos identificados pelo Fisco, sem levar em consideração a possível oferta espontânea de parte delas à tributação do IRPJ e da CSLL, a saber:

5. Do recurso voluntário

No recurso voluntário, a Recorrente aduz que o acórdão recorrido fundamentou a autuação apenas no que consta no item 32 do Parecer Normativo Cosit nº 5/2014, que prevê que “ a receita bruta das pessoas jurídicas securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, é o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição”.

Alega a Recorrente que o Parecer Normativo Cosit nº 5/2014 não seria aplicável ao presente caso, uma vez que (i) a definição do deságio como receita bruta de securitizadoras restringe-se à apuração de PIS/COFINS; e (ii) o seu comando quanto ao IRPJ e à CSLL limita-se a definir a obrigatoriedade ao regime de tributação do lucro real às pessoas jurídicas que exploram a atividade de securitização de ativos. Tais conclusões podem ser extraídas da simples leitura da ementa, do relatório e das conclusões do PN COSIT nº 5/2014, que assim dispõe:

(...)

46. O fato de tratar do conceito de receita bruta para fins de apuração de PIS e COFINS, e não de IRPJ e CSLL, por si só, já afasta a vinculação da administração ao PN COSIT nº 5/2014 em relação ao presente processo administrativo, que versa sobre suposto crédito tributário de IRPJ e CSLL.

47. Mas, ainda que pudesse ser aplicável a autuações de IRPJ e CSLL, o que se cogita apenas para argumentar, o PN COSIT nº 5/2014 teria de ser afastado, tendo em vista que as operações autuadas não se enquadram na hipótese versada pelo parecer.

48. Conforme já mencionado, o PN COSIT nº 5/2014 tem por escopo analisar, em relação às pessoas jurídicas que exploram a atividade econômica de securitização de ativos empresariais, a configuração de sua receita bruta para fins de apuração de PIS e COFINS e o regime de tributação do IRPJ ao qual devem se submeter, discorrendo, para tanto, sobre as atividades desenvolvidas pelas securitizadoras e pelas empresas de factoring, envolvendo a assunção de riscos e a aquisição de direitos creditórios.

49. Ao discorrer sobre a atividade de securitização, o PN COSIT nº 5/2014 define o objeto das atividades como “recebíveis” ou “direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços”, nos quais não se enquadram os “créditos podres” adquiridos pela Recorrente. Nesse sentido, dispõe o item 19 do referido parecer

19. Tem-se portanto que, em se tratando de direitos creditórios comerciais, tanto a securitização quanto a faturização operam a compra de direitos creditórios originados em vendas a prazo de bens e serviços, configurando modalidades distintas de fomento mercantil, que só se distinguem pela destinação dos títulos adquiridos, ou seja, a securitização se caracteriza pela formação de lastro para os títulos mobiliários emitidos, e a faturização se ocupa da formação de carteira própria. Contudo, em ambos os casos a aquisição de recebíveis comerciais é regida pelas mesmas regras, dispostas nos arts. 287 e 295 do Código Civil (CC).

50. Destaca-se que o próprio TVF, ao discorrer sobre a atividade desempenhada pela Recorrente concernente aos Contratos de Cessão de Crédito firmados com o BIC Banco, atesta que tal atividade não corresponde às atividades usuais de uma securitizadora ou de empresas de factoring, consoante item 3.2 abaixo colacionado:

(...)

51. Assim, restou reconhecido no TVF que a Recorrente não desempenhou atividade de securitização no período autuado, eis que adquiriu créditos vencidos e de difícil e diminuta chance de recuperação, o que inviabiliza a prática de tal atividade.

52. O TVF também afirma que a atividade da Recorrente reflete a prática reiterada do mercado das securitizadoras de créditos financeiros chamada de “limpar o balanço”, o que afasta a caracterização das atividades de securitização analisadas pelo PN COSIT nº 5/2014, que estão iminentemente atreladas à expectativa de recebimento dos créditos adquiridos, normalmente vincendos, à figura do deságio, o que não se verifica no caso da Recorrente.

A Recorrente alega que o PN COSIT nº 5/2014 não analisa as atividades desempenhadas pela Recorrente no ano-calendário de 2013, porque naquele período os créditos adquiridos foram “créditos podres”, de difícil e improvável recuperação, que não correspondem às atividades comuns das securitizadoras e das *factorings* descritas no referido Parecer, inexistindo, portanto, a figura do “deságio”:

54. O fato de o item 32 do PN Cosit nº 5/2014 mencionar em seu contexto “qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios” não corrobora o lançamento, eis que, conforme já amplamente evidenciado, inexistente deságio no caso em tela. E, logicamente, tal menção refere-se a outras possíveis atividades de compra de créditos

com deságio, o que não se identifica quando os créditos adquiridos são de baixa e improvável recuperabilidade, como no presente caso.

55. Dessa forma, é evidente que o PN COSIT nº 5/2014 não analisa as atividades desempenhadas pela Recorrente no ano-calendário de 2013, que por envolverem a aquisição de “créditos podres”, de difícil e improvável recuperabilidade não correspondem às atividades comuns das securitizadoras ou das empresas de factoring descritas no referido parecer, inexistindo a figura de deságio. .

56. Por derradeiro, é imperioso lembrar que o Auditor Fiscal reclassificou a atividade da Recorrente para factoring, o que também afasta o PN COSIT nº 5/2014, aplicável à securitização, exclusivamente.

57. Portanto, a atividade desempenhada pela Recorrente concernente aos Contratos de Cessão de Crédito firmados com o BIC Banco não envolve a figura do “deságio” e é distinta das atividades de securitização e de factoring analisadas pelo PN COSIT nº 5/2014, sendo o mesmo inaplicável à Recorrente

58. Ainda que se pudesse equiparar as atividades desempenhadas pela Recorrente com as atividades de uma securitizadora ou de uma factoring, o que se admite apenas para argumentar, seria insubsistente o lançamento com base no PN COSIT nº 5/2014, eis que a alegada similaridade não seria suficiente para fundamentar o lançamento, tendo em vista o princípio da legalidade e o artigo 108, I e § 1º do CTN, segundo o qual “o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei”.

59. Restando comprovado e reconhecido pela fiscalização e pela própria DRJ/RJ que a atividade exercida pela Recorrente no período autuado não se amolda às atividades de securitização, não merece prosperar o argumento trazido no Acórdão Recorrido à manutenção do lançamento de que os Auditores Fiscais estão vinculados ao entendimento exarado pela RFB através do o PN COSIT nº 5/2014, devendo ser de plano cancelados os lançamentos de IRPJ e CSLL, bem como a multa isolada referente ao pagamento a menor das estimativas mensais dos referidos tributos no período.

A Recorrente alega que os direitos creditórios adquiridos de quase todas as empresas já tinham sido executadas e/ou estavam em recuperação judicial ou falência decretada, tendo o cedente (“**BIC**”) ajuizado ações para a cobrança e execução dos créditos e em alguns casos, o próprio pedido de falência, o que também demonstra a baixa probabilidade de recuperação dos créditos adquiridos pela Recorrente e a inexistência do alegado “deságio”. E assim, por se tratar-se de créditos vencidos de baixa e improvável recuperação, comumente chamados de “créditos podres”, não haveria se falar em “deságio”, estando correto o procedimento contábil-fiscal por ela adotado, contabilizados pelos seus respectivos custos de aquisição:

67. Ademais, quase todas as empresas devedoras já tinham sido executadas e/ou estavam em situação de recuperação judicial ou falência decretada, tendo o BIC já ajuizado ações para a cobrança e execução dos créditos e em alguns casos, o próprio pedido de falência, o que também demonstra a baixa probabilidade de recuperação dos créditos adquiridos pela Recorrente e a inexistência do alegado “deságio”. Como exemplo dessa situação, foram acostamos aos autos cópias de algumas das medidas judiciais impetradas contra os devedores (vide Doc. 32 da Impugnação).

68. Tratando-se de créditos vencidos de baixa e improvável recuperação, comumente chamados de “créditos podres”, não há que se falar em “deságio”, estando correto o procedimento contábil-fiscal adotado pela Recorrente, no qual os créditos adquiridos em março e junho de 2013 foram contabilizados pelos seus respectivos custos de aquisição, correspondentes a R\$ 11.660.317,08 e R\$ 21.500.000,00.

69. Vale ressaltar que, consoante as disposições do artigo 183 da Lei nº 6.404/76, o qual traz os critérios de avaliação do ativo para fins de balanço, as aplicações em instrumentos financeiros e em direitos e títulos de créditos, classificados no ativo circulante ou no realizável a longo prazo, devem ser reconhecidas pelo valor de custo de aquisição, ajustado ao valor provável de realização, quando este for inferior. No caso de aplicações e de direitos e títulos de crédito destinados à negociação ou disponíveis para venda, o ativo deve ser contabilizado pelo seu “valor justo”. Vejamos:

(...)

70. Dessa forma, a legislação societária é clara ao determinar a contabilização de direitos de créditos, tal como os adquiridos pela Recorrente, pelo seu custo de aquisição, o qual deverá ser ajustado ao valor provável de realização, somente quando este for inferior.

71. Ora, no caso em tela, os créditos adquiridos pela Recorrente foram contabilizados pelo seu custo de aquisição (R\$ 11.660.317,08 e R\$ 21.500.000,00), exatamente como estabelece o artigo 183 da Lei nº 6404/76.

72. Ainda que se considere a possibilidade de a Recorrente ter adquirido os créditos para posterior negociação ou venda, o procedimento contábil-fiscal por ela adotado continuaria correto, visto que o custo de aquisição dos créditos corresponde ao “valor justo” dos mesmos, como demonstram os laudos acostados aos autos. 73. Destaca-se, por oportuno, que a contabilidade faz prova a favor do contribuinte, conforme dispõe o art. 923 do RIR/99

Entendo que assiste razão à Recorrente.

6. Da comparação da atividade da Recorrente com as empresas de factoring e as securitizadoras.

A Autoridade Fiscal, bem com a DRJ basearam-se no Parecer Normativo Cosit nº 5/2014, para considerar que a receita bruta das pessoas jurídicas securitizadoras de crédito, de qualquer espécie, bem como de qualquer pessoa jurídica dedicada à compra de direitos creditórios, seria o deságio, assim entendido a diferença entre o valor de face do título e o respectivo custo de aquisição.

Os julgadores de 1ª instância consignaram que estariam vinculados ao entendimento exarado no PN Cosit nº 5/2014.

Embora sejam respeitáveis os entendimentos exarados nos pareceres da Receita Federal e devam ser considerados na análise dos julgados em 2ª instância, não vinculam as decisões deste Colegiado.

No presente caso, apesar de constar na sua razão social como companhia securitizadora, a atividade da Recorrente não guarda total semelhança com as securitizadoras de crédito financeiro, como se verá a seguir.

Analisando-se a atividade da Recorrente e comparando-a com as atividades exercidas pelas empresas de *factoring* e as securitizadoras, constato que há diferenças entre as mesmas.

As empresas de *factoring*, bem como as securitizadoras, tem como objeto a aquisição recebíveis, ou seja direitos de crédito originados de transações comerciais (vendas a

prazo de bens ou serviços) ou de transações financeiras (empréstimos e financiamentos) pelos cedentes desses direitos.

Na aquisição dos direitos de crédito, o cessionário (o adquirente dos direitos de crédito) paga um valor com desconto, considerado como o deságio da operação (diferença entre o valor pago e o valor de face dos direitos de crédito adquiridos).

Para o cedente a operação é interessante porque reforça o seu caixa, e com isso pode incrementar o seu negócio, além de se livrar do risco de inadimplência a que estaria sujeito se mantivesse os recebíveis em carteira.

Para os cessionários, a diferença entre o valor de face dos direitos de crédito e o valor pago, constitui-se no objeto de sua atividade, e de onde extrai o seu lucro.

Aqui cabe uma diferença entre a atividade da Recorrente com as das *factorings* e das securitizadoras. As *factorings* e as securitizadoras, adquirem recebíveis, i.e, direitos de créditos vencidos. A Recorrente adquire apenas direitos de créditos inadimplidos, isto é, já vencidos e sobre os quais há baixa probabilidade de recuperação.

Assim, ao se admitir que a receita bruta das *factorings* e das securitizadoras deriva do deságio, assim considerado como a diferença entre o valor de face dos direitos de crédito adquiridos e o valor pago pelos mesmos, entendo que não se pode estender à Recorrente tal conceito, uma vez que são créditos vencidos e não vencidos, e portanto com reduzida probabilidade de recebimento. Assim, entendo não ser cabível a equiparação da atividade da Recorrente com as da *factoring* e das securitizadoras para fins de considerar como receita a diferença entre o valor de face dos direitos de crédito adquirido e o valor pago.

Por outro lado, em relação à destinação dos direitos creditórios adquiridos, a Fiscalização constatou que a Recorrente não emitiu títulos mobiliários com lastro naqueles créditos. Na verdade, emitiu debêntures, sem garantia, e que foram adquiridas por empresas do grupo econômico da qual é integrante.

Entendo que apesar disso, e apenas por esse fato, não se poderia equiparar a atividade da Recorrente com as da *factoring*, que adquirem os créditos para formação de carteira própria.

7. Da apuração da receita da Recorrente

A DRJ considerou que a receita bruta da Recorrente seria o deságio.

Considerando que a contribuinte alegou que teria oferecido espontaneamente parte da receita questionada, a DRJ determinou a realização de diligência para analisar, com base na documentação juntada aos autos, se a Recorrente teria oferecido à tributação espontaneamente à tributação parte da receita omitida, conforme alegara em sua defesa:

13. Assim sendo, correto o valor de omissões de receitas no momento das cessões de créditos identificads pelo Fisco, sem levar em consideração a possível oferta espontânea de parte delas à tributação do IRPJ e da CSLL, a saber:

Data da Cessão de Crédito	Valor de Face dos Créditos a Receber Vencidos e Inadimplidos (R\$)	Preço pago pela Autuada (R\$)	Deságio (Omissão de Receita Bruta)
28/03/2013	174.816.127,73	11.660.317,08	163.155.810,65
28/06/2013	196.561.663,31	21.500.000,00	175.061.663,31
TOTAL	371.377.791,04	33.160.317,08	338.217.473,96

14. Como se verá no tópico seguinte, parte destas receitas brutas consideradas omitidas nos meses de março e junho de 2013 foram oferecidas espontaneamente à tributação do IRPJ e da CSLL, de modo que lá deveremos separar as receitas omitidas das receitas diferidas.

Com base na diligência, a DRJ considerou que parte das receitas omitidas haviam sido diferidas:

Da Separação das Receitas Omitidas das Receitas Diferidas

15. A Impugnante alegou e trouxe comprovação de que parte da receita omitida foi por ela oferecida à tributação do IRPJ e da CSLL espontaneamente, de modo que não deveria ser considerada como receita omitida.

16. Em função disto, esta 9ª Turma resolveu converter o julgamento em diligência, a qual confirmou integralmente as receitas informadas pela Impugnante como tendo sido oferecidas espontaneamente à tributação, a saber:

Item da Impugnação	Data	Devedor	Contrato	Valores que foram oferecidos espontaneamente à Tributação do IR e da CSLL	Data da Cessão do Crédito
167	27/06/2013	Embracol	11623167	1.710.313,63	28/03/2013
167	27/06/2013	Embracol	11843736	189.957,70	28/03/2013
173	11/10/2013	Gaissler Moreira Eng. Civil	2 contratos	38.099,47	28/03/2013
168	16/10/2013	Líder Limpeza Urbana	11666372	152.332,13	28/03/2013
168	30/10/2013	Líder Limpeza Urbana	11666372	91.557,77	28/03/2013
173	12/11/2013	Gaissler Moreira Eng. Civil	2 contratos	46.096,55	28/03/2013
168	03/12/2013	Líder Limpeza Urbana	11666372	93.149,07	28/03/2013
	AC 2013			2.321.506,32	

(...)

17. Em função da tabela acima, podemos separar as receitas brutas diferidas das receitas brutas efetivamente omitidas

Data da Cessão de Crédito	Valor de Face dos Direitos Creditórios a Receber Vencidos (R\$)	Preço pago pela Autuada (R\$)	Deságio (Omissão de Receita Bruta)	Receitas Brutas Diferidas Confirmadas em Diligência	Receitas Brutas Efetivamente Omitidas
28/03/2013	174.816.127,73	11.660.317,08	163.155.810,65	7.277.006,53	155.878.804,12
28/06/2013	196.561.663,31	21.500.000,00	175.061.663,31	0,00	175.061.663,31
TOTAL	371.377.791,04	33.160.317,08	338.217.473,96	7.277.006,53	330.940.467,43

18. Com relação às receitas efetivamente omitidas, nos valores de R\$ 155.878.804,12 em 28/03/2013 e de R\$ 175.061.663,31 em 28/06/2013, num total de R\$ 330.940.467,43, ao final far-se-á os cálculos dos tributos devidos de IRPJ e de CSLL com estes valores de infração de receitas brutas omitidas.

19. Com relação às receitas brutas diferidas, num total de R\$ 7.277.006,53, R\$ 2.321.506,32 em 2013, R\$ 3.205.980,19 em 2014, R\$ 1.468.682,52 em 2015 e R\$ 280.837,50 em 2016, ao final será calculado o valor de juros a cobrar, uma vez que nada há a cobrar de principal nem de multa sobre o principal.

Depreende-se que a Recorrente ofereceu à tributação a receita à medida do recebimento dos títulos, conforme exemplo da contabilização descrita no item 68 da impugnação (e-fls. 1468), cujo valor de R\$ 152.332,13 corresponde ao item 16 do acórdão (tabela acima):

168. Em relação ao devedor Lider Limpeza Urbana Ltda, conforme demonstram as planilhas abaixo extraídas dos lançamentos do Livro Diário da Impugnante (Doc. 34), em 16/10/13, 30/10/13 e 03/12/13 foram registrados na conta de resultado 7.1.1.10.00-3.005 os valores de R\$ 152.332,13, R\$ 91.557,77 e R\$ 93.149,07, respectivamente, correspondentes ao lucro obtido em relação ao contrato 11666372, tendo referidos valores, portanto, sido computados na apuração do lucro real e base de cálculo da CSLL do ano-calendário de 2013. Vejamos:

**** DATA: 16/10/13 ****

47802	4.9.9.92.00-4.001			Recebimento de parcela de crédito adquirido - contrato 11666372 - Lider Limpeza Urbana Ltda	245,774.19
		16148	1.6.1.40.00-2.008	Recebimento de parcela de crédito adquirido - contrato 11666372 - Lider Limpeza Urbana Ltda	93,442.06
		71115	7.1.1.10.00-3.005	lucro apurado no recebimento de parcela de crédito adquirido - contrato 11666372 - Lider Limpeza Urbana Ltda	152,332.13

**** DATA: 30/10/13 ****

11281	1.1.2.80.00-8.001	47802	4.9.9.92.00-4.001	Recebimento de parcela de crédito adquirido - Lider Limpeza	91,557.77
47802	4.9.9.92.00-4.001	71115	7.1.1.10.00-3.005	lucro apurado no recebimento de parcela de crédito adquirido - contrato 11666372 - Lider Limpeza Urbana Ltda	91,557.77

**** DATA: 03/12/13 ****

11281	1.1.2.80.00-8.001	47802	4.9.9.92.00-4.001	Receb parcela cessão de crédito Lider Limpeza	93,149.07
47802	4.9.9.92.00-4.001	71115	7.1.1.10.00-3.005	Lucro no recebimento de parcela de crédito adquirido - Lider Limpeza	93,149.07

Verifica-se que a Recorrente reconheceu no ativo o valor pago pelo direito de crédito adquirido (e não seu valor de face) e como lucro a diferença entre o valor pago pelo direito creditório adquirido e o valor recebido.

Ora, o ativo adquirido deve ser registrado na contabilidade do adquirente pelo valor combinado entre este e o vendedor, pelo seu custo de aquisição, isto é, pelo valor efetivamente desembolsado na transação, o que pode ser considerado o “valor justo” da transação.

No caso dos direitos e títulos de crédito, devem ser registrado pelo custo de aquisição ou pelo valor de emissão ajustado pelo valor provável de realização de acordo com o que está disposto no art. 183 da Lei das SAs:

Art. 183. No balanço, os elementos do ativo serão avaliados segundo os seguintes critérios:

I - as aplicações em instrumentos financeiros, inclusive derivativos, e em direitos e títulos de créditos, classificados no ativo circulante ou no realizável a longo prazo:

- a) pelo seu valor justo, quando se tratar de aplicações destinadas à negociação ou disponíveis para venda;
- b) pelo valor de custo de aquisição ou valor de emissão, atualizado conforme disposições legais ou contratuais, ajustado ao valor provável de realização, quando este for inferior, no caso das demais aplicações e os direitos e títulos de crédito;

Os créditos adquiridos eram de baixa probabilidade de recuperação, atestado por laudo de avaliação dos crédito por empresa especializada, de modo que entendo que ao ser registrado pelo valor transacionado, o Recorrente foi até prudente na valoração do ativo, atribuindo-lhe o valor pelo qual foi adquirido, consideravelmente inferior ao valor de face, como demonstrado na planilha juntada aos autos à e-fl. 88 (“Relação de Crédito Adquiridos do Banco Industrial e Comercial S.A”).

Embora o “valor justo” só dever ser reconhecido quando a transação ocorrer entre partes independentes, e no presente caso ocorreu entre empresas do mesmo grupo econômico, não houve questionamento da Fiscalização quanto ao valor pago pelos créditos adquiridos, pelo que deve ser considerado adequado.

Quanto a realização da receita, esta somente se configura quando ocorre o sacrifício de um ativo, ou o cancelamento de um passivo. No presente caso, somente ocorreu quando houve a liquidação do direito de crédito pelo devedor, como afirmado pela Recorrente e confirmado em diligência determinada pela DRJ.

Por considerar que a aquisição de direitos de créditos vencidos, não se assemelha à atividade de *factoring* ou de securitização de créditos, porque nestas o crédito adquirido são vincendos e há expectativa de recebimento dos créditos, naquelas a probabilidade de recebimento é muito baixa, entendo que não se configura como receita bruta o deságio, considerado como a diferença entre o valo de face dos créditos e o valor pago.

No caso de aquisição de direitos creditórios vencidos, como no presente caso, o reconhecimento do ativo deve ser feito com base no valor pago pela sua aquisição com base no art. 183 da Lei nº 6.404/76, como o realizado pela Recorrente.

E o lucro é apurado com base na diferença entre o valor pago na aquisição do crédito e o valor recebido do devedor, no momento do recebimento, como realizado pela Recorrente.

Considero portanto que a infração quanto a omissão de receita deva ser afastada.

8. Do percentual de presunção para fins de apuração da estimativa mensal de IRPJ e CSLL

A Fiscalização considerou incorreta a aplicação da alíquota de percentual de presunção que a Recorrente utilizou para a apuração das estimativas mensais de IRPJ (8%) e CSLL (12%), entendendo que o correto seria 32%.

Segundo o entendimento da Fiscalização, dada a similaridade das atividades das *factorings* e das securitizadoras, uma vez que ambas tem como objeto a aquisição de direitos creditórios, a base de cálculo das estimativas mensais de IRPJ seria apurada com a aplicação do

percentual de 32% sobre a receita bruta, nos termos do art. 33 da Instrução Normativa nº 1700/2017 (realce no original):

“IN 1700/2017

Art. 33. A base de cálculo do IRPJ, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 26, auferida na atividade, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos.

§ 1º Nas seguintes atividades o percentual de determinação da base de cálculo do IRPJ de que trata o

caput será de:

(...)

IV - 32% (trinta e dois por cento) sobre a receita bruta auferida com as atividades de:

f) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring);

(...)

h) prestação de qualquer outra espécie de serviço não mencionada neste parágrafo.”

A Fiscalização entendeu que pelo princípio da equidade, não haveria que ser dado tratamento tributário privilegiado à Recorrente, de modo que aplicar-se-ia o mesmo tratamento tributário dispensado às *factorings* e securitizadoras.

De todo o exposto, dada a similaridade das atividades econômicas desempenhadas, fica clara a justificada confluência do tratamento tributário aplicado à *factorings* e a securitizadoras, sendo irrelevante o tipo de ativo objeto de aquisição.

Conforme o próprio código civil divide, o instituto de direito “Obrigações” comporta em si a modalidade cessão de crédito. Faturização e securitização são atividades que se utilizam cotidianamente da modalidade cessão de crédito, posicionando-se na parte adquirente do crédito. Tanto a faturização, quanto a securitização podem ter sua classificação subdividida indefinidamente tomando-se como critério o tipo do crédito que foi adquirido, todavia, isso em nada altera a essência de ambas ou os efeitos econômicos quanto ao negócio jurídico que lhes é comum, a aquisição de direitos creditórios. Tal similaridade coloca-as em posições equivalentes perante o fisco. O parecer normativo deixa claro que a espécie do crédito que foi adquirido não justifica tratamento diferenciado em termos tributários, assim como a Instrução Normativa acima prevê em sua alínea “h” a possibilidade de enquadramento para algum serviço não mencionado, haja vista o indeterminado número de atividades econômicas possíveis de serem criadas e exercidas dentro de nossa constitucional liberdade de iniciativa. Obviamente que esta alínea não é um cheque em branco para arbitrariedades da autoridade administrativa, ela tem que ser interpretada *cum grano salis*, e o modo de fazer isto é à luz de nosso sistema tributário, haja vista que a referida alínea não inovou ou extrapolou seus limites de regulamentação, ela apenas explicitou de forma mais concreta o comando autorizativo existente em Lei quanto à correta interpretação e aplicação da legislação tributária.

A Lei 5.172/66, Código Tributário Nacional (CTN), traz em seu Capítulo IV regras para interpretação e integração da legislação tributária, dispondo assim o artigo 108:

(...)

Recorreremos ao inciso IV, a equidade, embora indiretamente não haja como dispensarmos os princípios gerais de Direito, dada a estrutura sistêmica desta ciência. A equidade é elemento de adaptação da norma ao caso concreto, reafirmando princípios como o da igualdade, sendo perfeitamente aplicável ao caso in comento em face da similaridade existente entre factoring e securitizadoras e mais ainda dentre os diferentes tipos de securitizadoras entre si. De todo o exposto, conclui-se que não se pode dar à Fênix Securitizadora tratamento tributário privilegiado frente a outros tipos de securitizadoras ou mesmo de factorings, sob pena de desrespeito a Igualdade e mesmo de distorção da concorrência dela frente a seus pares que atuam na economia de forma similar, tendo objetos sociais semelhantes, e adquirindo direitos creditórios de mesmo tipo ou não. Ademais, não se está aqui criando obrigação não prevista em lei, o contribuinte já está legalmente obrigado a apuração do lucro real, ao pagamento do IRPJ e da CSLL, e exerceu sua opção de recolhimento de estimativas mensais com base em percentual da receita bruta. Trata-se aqui do devido enquadramento legal de percentual para aplicação sobre a receita bruta no recolhimento das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, dando tratamento equitativo às empresas similares ou de mesmo ramo de atividade econômica.

Considerando que os créditos adquiridos pela Recorrente não serviram de lastro para a emissão de títulos mobiliários, a Fiscalização entendeu que apesar do seu objeto social ser a securitização de recebíveis, a Recorrente não realizou a operação de securitização, propriamente dita, assemelhando-se a uma *factoring*, de modo que entendeu que o percentual de presunção seria de 32% para a apuração da estimativa mensal de IRPJ e CSLL, nos termos do § 1º, inciso III, item “d” do artigo 15 da Lei nº 9.249/95:

B) Estimativas Mensais de IRPJ e CSLL

Ao calcular os pagamentos por estimativas mensais de IRPJ e CSLL o contribuinte utilizou, respectivamente, os percentuais de 8% e 12% sobre a receita bruta, sendo que o correto seria de 32% para ambos os tributos, mesmo percentual aplicado para factorings.

Lei 9.249/95 (texto vigente em 2013, anteriormente à Lei 12.973/14)

“ Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

I - um inteiro e seis décimos por cento, para a atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

II - dezesseis por cento:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

(...)

d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).

(...)

Base de cálculo da CSLL - Estimativa e Presumido

Art. 20. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal ou trimestral a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma da legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, **exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1o do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.**

(...)"

IN 1700/2017

"Art. 33. A base de cálculo do IRPJ, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta definida pelo art. 26, auferida na atividade, deduzida das devoluções, das vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos.

§ 1º Nas seguintes atividades o percentual de determinação da base de cálculo do IRPJ de que trata o caput será de:

(...)

IV - 32% (trinta e dois por cento) sobre a receita bruta auferida com as atividades de:

f) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, **compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring)** ;

(...)

h) prestação de qualquer outra espécie de serviço não mencionada neste parágrafo."

IN SRF 390/2004

" Subseção I Da Apuração da CSLL Mensal Estimada Dos percentuais e dos acréscimos à base de cálculo estimada

Art. 18. A base de cálculo da CSLL, em cada mês, será determinada pela soma:

I - de 12% (doze por cento) da receita bruta auferida no período, exceto para as atividades de que trata o § 1º deste artigo;

II - dos rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras de renda fixa e renda variável;

III - dos ganhos de capital, das demais receitas e dos resultados positivos decorrentes de receitas não compreendidas na atividade, no mês em que forem auferidos, inclusive:

a) os rendimentos auferidos nas operações de mútuo realizadas entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física;

b) os ganhos de capital auferidos na alienação de participações societárias permanentes em sociedades coligadas e controladas, e de participações societárias que permaneceram no ativo da pessoa jurídica até o término do ano-calendário seguinte ao de suas aquisições;

- c) os ganhos auferidos em operações de cobertura (hedge) realizadas em bolsas de valores, de mercadorias e de futuros ou no mercado de balcão;
- d) a receita de locação de imóvel, quando não for este o objeto social da pessoa jurídica, deduzida dos encargos necessários à sua percepção;
- e) os juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, acumulada mensalmente, relativos a impostos e contribuições a serem restituídos ou compensados;
- f) as receitas financeiras decorrentes das variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte, em função de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual;
- g) os ganhos de capital auferidos na devolução de capital em bens e direitos;
- h) a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos entregue para a formação do referido patrimônio.

§ 1º O percentual da receita bruta a ser considerado para efeito de determinação da base de cálculo da CSLL, a que se refere o inciso I do caput, será de 32% (trinta e dois por cento), para as atividades de:

(...)

d) prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).

(...)

Reiteramos aqui a aplicação à Fênix Securitizadora do mesmo tratamento tributário dispensado às empresas de factoring, seja pela aplicação da equidade prevista no art. 108 do CTN, haja vista a similaridade existente entre a atividade de factoring e a atividade de securitização formalmente declarada pelo contribuinte, seja pelo fato de que o contribuinte não efetua operações de securitização propriamente ditas de modo a que tivesse sua real atividade diferenciada da atividade de faturização. Portanto, seria injustificado e sem respaldo em nosso sistema tributário qualquer tratamento mais favorável que se lhe aplicasse frente ao atribuído às factorings.

A Recorrente refutou a equiparação de sua atividade com as das factorings, arguindo não existir a similaridade alegada pela D. Autoridade Fiscal e, conseqüentemente, qualquer razão para busca da equidade prevista no artigo 108 do CTN. Acrescenta a Recorrente, que mesmo que fosse cabível a equiparação, não se poderia usar a analogia para exigir tributo não previsto em lei, ou seja, o percentual de presunção de 32% aplicado às *factorings* somente seria aplicável às securitizadoras, se houvesse previsão expressa em lei, o que entende não ser o caso.

A Recorrente menciona, ainda, que a própria Receita Federal já teria se posicionado quanto ao percentual de presunção que seria aplicável às securitizadoras não obrigadas ao Lucro Real seria de 8% para o IRPJ e de 12% para a CSLL na Solução de Divergência Cosit nº 8 de 2011.

“ASSUNTO: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL EMENTA: SECURITIZAÇÃO. LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. Para fins de

apuração da base de cálculo da CSLL 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 12%. Excetuam-se do acima disposto as sociedades securitizadoras de créditos imobiliários, financeiros e do 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.

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ 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 securitizadoras de créditos imobiliários, financeiros e do 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” (destacamos)

A Recorrente anota que a exceção mencionada na ementa relacionada às sociedades securitizadoras de créditos imobiliários, financeiros e do agronegócio deve-se ao fato de estas estarem obrigadas à apuração do lucro real (nos termos do de acordo com o inciso VII do art. 14 da Lei nº 9.718, de 1998) e a solução de divergência analisar a situação de securitizadoras que podem optar pelo lucro presumido. Mas que sendo a regra para a apuração do IRPJ e da CSLL na sistemática do lucro presumido a mesma que a aplicável ao cálculo das estimativas mensais de IRPJ e CSLL com base na receita bruta a que se sujeitam as empresas na sistemática do lucro real, não haveria dúvida que os percentuais aplicáveis à Recorrente seriam de 8% (IRPJ), e 12% (CSLL),

A DRJ manteve a aplicação do percentual de presunção de 32% na apuração da estimativa mensal de IRPJ e da CSLL, por entender que atividade da Recorrente, de fato, era um serviço de “limpeza de balanço” do BIC, ou seja, uma prestação de serviço, de modo que o percentual aplicável seria de 32%:

34. O artigo 15 da Lei nº 9.249, de 1995, estabelece o seguinte:

(...)

35. Da leitura do referido artigo, verifica-se que a **regra geral** estabelecida pela Lei nº 9.249, de 1995, para a determinação da base de cálculo do IRPJ, em cada mês, é a **aplicação do percentual de 8% para as atividades de comércio e indústria** (exceto de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural, com percentual de 1,6%) e de **32% para a prestação de serviços em geral** (exceto a prestação de serviço hospitalar, cujo percentual era também de 8%, bem como de 16% para prestação de serviço de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplica 8%).

36. O que a Impugnante fez, de fato, no ano-calendário de 2013, e nos anteriores, foi “limpar o balanço” do Banco a ela ligado, o Bicbanco, por meio de aquisição de direitos creditórios financeiros dele já vencidos e de difícil recuperação. Note-se que o planejamento tributário efetuado pelo grupo familiar consiste em que tanto o Bicbanco quanto à Impugnante escapam de computar a Perda no Recebimento de Créditos ao longo do tempo, nos termos do que dispõem os artigos 9º a 12 da Lei nº 9.430, de 1996, uma vez que nas cessões de crédito feitas em março e junho de 2013, o Bicbanco imediatamente computou as perdas pela diferença entre o preço pago pela Impugnante e o valor de face a receber dos direitos creditórios. Por sua vez, a Impugnante não reconhece as Perdas no Bicbanco como suas receitas brutas, nos momentos das

aquisições dos direitos creditórios (março e junho de 2013), e, assim, também escapa do reconhecimento das Perdas no Recebimento de Créditos ao longo do tempo, nos termos do que dispõem os artigos 9º a 12 da Lei nº 9.430, de 1996.

37. Esta atividade de “limpeza do balanço” se trata de uma prestação de serviços da Impugnante ao Bicbanco, a ela ligado, com o quê o percentual aplicável é o de 32% (prestação de serviço), e não o de 8% (atividades de comércio e indústria).

38. Ou seja, aqui se está diante de uma prestação de serviços em geral. Note-se que é impossível listar exaustivamente todas as prestações de serviços possíveis. Por isto, o artigo 15 da Lei 9.249, de 1995, estabelece o percentual de 32% para a atividade de prestação de serviços em geral.

39. O artigo 20 da Lei nº 9.249, de 1995 estabelece que (Grifei):

“Art. 20. A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal ou trimestral a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma da legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, **exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.**

(...)”

40. Assim sendo, para a atividade, de fato, prestada pela Interessada ao Bicbanco, também para a apuração da CSLL se aplica o percentual de 32%, e não o de 12%.

41. Mesmo que a Impugnante tivesse prestado o serviço de securitizadora, ou seja, adquirisse direitos creditórios financeiros vincendos, em regra, de terceiros independentes para dar lastro a títulos por ela emitidos, se estaria também diante de uma atividade de prestação de serviços (alíquota de 32% para apurar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL) e não de comércio e indústria (alíquota de 8% para apurar a base de cálculo do IRPJ e de 12% para a da CSLL).

42. Voto, pois, por considerar como corretos os percentuais de 32% sobre a receita bruta utilizados pelo Autuante para apurar os valores das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

No recurso voluntário a Recorrente ratificou o seu entendimento que não haveria similaridade entre as atividades por ela desenvolvidas com as das *factorings* e que o § 1º do artigo 108 do CTN estabelece que o emprego da analogia não poderia resultar na exigência de tributo não previsto em lei, sendo certo que não seria possível aplicar o percentual de 32%, ainda que a equiparação entre a atividade da Recorrente às empresas de *factoring* fosse factível

Além disso, a Recorrente alega que houve contradição no acórdão recorrido, eis que teria fundamentado suas razões de decidir no PN Cosit nº 5/2014 aplicável às atividades de securitização, mas embasou a aplicação do percentual de presunção de 32% para cálculo das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, com o argumento de que na realidade tratou-se de prestação de serviço:

53. Outrossim, há contradição no Acórdão Recorrido, quando fundamenta suas razões de decidir no PN COSIT nº 5/2014 aplicável às atividades de securitização, mas ao embasar o entendimento pela aplicação do percentual de presunção de 32% para cálculo das estimativas mensais de IRPJ e CSLL aduz que a atividade da Recorrente no ano-calendário de 2013 foi “limpar o balanço” e que tal atividade corresponderia à uma prestação de serviços e não a securitização. Vejamos:

36. O que a Impugnante fez, de fato, no ano-calendário de 2013, e nos anteriores, foi "limpar o balanço" do Banco a ela ligado, o Bicbanco, por meio de aquisição de direitos creditórios financeiros dele já vencidos e de difícil recuperação. Note-se que o planejamento tributário efetuado
37. Esta atividade de "limpeza do balanço" se trata de uma prestação de serviços da Impugnante ao Bicbanco, a ela ligado, com o quê o percentual aplicável é o de 32% (prestação de serviço), e não o de 8% (atividades de comércio e indústria).

A Recorrente alega, ainda, que a DRJ teria inovado no critério jurídico do lançamento ao fundamentar sua decisão no art. 15, §1º, III, "a" da Lei nº 9.249/95, por entender que a atividade da Recorrente seria prestação de serviço de "limpeza do balanço", ao passo a autuação foi fundamentada no art. 15, §1º, III, "d" da Lei nº 9.249/95.

Embora esteja correta a Recorrente, uma vez que a Autoridade Fiscal considerou que o percentual de presunção foi de 32%, por equiparar a atividade da Recorrente às das *factorings* (§1º, III, "d" do art. 15 da Lei nº 9.249/95), ao passo que a DRJ entendeu que a atividade da Recorrente fora prestação de serviço em geral (§1º, III, "d" do art. 15 da Lei nº 9.249), e isso seria suficiente para cancelar a decisão recorrida, entendo que também no mérito assiste razão à Recorrente, e por isso deixo de me pronunciar sobre a nulidade, nos termos do § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

É que o fato da atividade da Recorrente, aquisição de "créditos podres", resultar na "limpeza de balanço" do cedente, não modifica a natureza da atividade por ela exercida, que continua a ser a aquisição de direitos creditórios, e especificamente no seu caso, créditos com baixa probabilidade de recuperação.

Também não é possível equiparar a atividade da Recorrente com as das *factorings*, eis que esta trata de aquisição de direitos creditórios que tem grande probabilidade de liquidação, por se tratarem de dívidas vincendas, diferentemente dos créditos adquiridos pela Recorrente que são todos créditos vencidos, com baixa probabilidade de recebimento.

Então, assim considerado, entendo que o percentual de presunção para apuração das estimativas mensais de IRPJ seria de 8%, conforme o *caput* do art. 15 da Lei nº 9.249/95, por não se enquadrar em nenhuma das atividades específicas com percentual de presunção diferenciado.

Quanto à CSLL, considerando que o entendimento deste Relator é que a atividade da Recorrente não se equipara às das *factorings*, o percentual aplicável para a apuração da base de cálculo é de 12%, nos termos do art. 20 da Lei nº 9.249/95, com a redação dada pela Lei nº 12.973/2014, vigente à época dos fatos geradores.

As demais questões (nulidade do lançamento relativo à CSLL, dedução da base de cálculo das parcelas de lançamento do PIS e da COFINS, utilização de saldos de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL, duplicidade de lançamento por descon sideração de receita oferecidas à tributação em períodos subsequentes a março e junho de 2013, multa isolada por insuficiência de recolhimento de estimativas e decadência da multa isolada do período janeiro a setembro de 2013, concomitância da multa isolada com multa de ofício e impossibilidade de aplicação da multa isolada após findo o ano-calendário e cancelamento da autuação em caso de empate no julgamento) deixam de ser apreciadas face ao provimento do recurso voluntário.

A Recorrente assevera que na hipótese de empate de votos no julgamento deste processo, não deverá ser aplicado o “voto de qualidade” do Presidente da Turma, com fulcro no art. 28 da Lei n.º 13.988/2020, que incluiu o art. 19-E na Lei n.º 10.522/2002 e no art. 112 do CTN, julgando-se o recurso de forma favorável ao contribuinte.

Ocorre que o “voto de qualidade” foi restabelecido pela Lei n.º 14.689/23, desta feita sem previsão de cancelamento da autuação, mas com previsão de cancelamento da multa de ofício no caso de empate no julgamento, sob certas condições previstas na referida lei.

9. Do recurso de ofício

A DRJ recorreu de ofício ao CARF pelo fato de ter dado provimento parcial à impugnação, com a exoneração de parte da exigência, com fulcro no inciso I do art. 34 do Decreto n.º 70.235, de 1972 e da Portaria MF n.º 63, de 2017.

Os valores lançados de IRPJ e CSLL e os exonerados foram os seguintes (considerando-se apenas o principal):

Tributo	Valor lançado (R\$)	Valor mantido (R\$)	Valor exonerado (R\$)
IRPJ	84.530.368,48	79.880.838,40	4.648.530,08
CSLL	49.877.794,13	28.757.101,82	21.120.692,31
Total			25.769.222,39

Nos termos do artigo 1º da Portaria MF n.º 63, de 2017, a DRJ deveria recorrer de ofício ao CARF sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00.

Nos termos da Súmula CARF n.º 103, “para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância”. Considerando que na data de julgamento o limite de alçada é de R\$ 15.000.000,00, de acordo com a Portaria MF n.º 2, de 17 de janeiro de 2023, o recurso de ofício deve ser conhecido.

Contudo, em decorrência do provimento do recurso voluntário, deve ser negado provimento ao recurso de ofício.

Conclusão

Por todo o acima exposto, voto em conhecer os recurso de ofício e negar-lhe provimento, conhecer do recurso voluntário, rejeitar as nulidades arguidas, e, no mérito, em dar provimento ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama