

Tributação de Recebíveis Imobiliários

Ricardo Lacaz Martins

Doutor em Direito Tributário pela Universidade de São Paulo.

Eduardo Santos Arruda Madeira

LL.M. em Direito Tributário Internacional pela Universiteit Leiden - Holanda.

Resumo

O presente artigo tem como objetivo a análise da tributação dos recebíveis imobiliários. Para tanto, estudamos a natureza jurídica do recebível e a sua comercialização, bem como a tributação da renda imobiliária propriamente dita, a qual deve sempre seguir o critério do emparelhamento das receitas e despesas. Após, concluímos sobre qual deve ser o momento em que cada um dos diferentes “tipos” de recebíveis imobiliários deve ser levado à tributação.

Abstract

The present article intends to analyze the real estate receivables. In this regard, we have studied the legal nature of the receivables, their commercialization, as well as the taxation on the real estate income, which must always follow the matching principle. After that, we have reached the conclusion regarding the moment that the different types of real estate receivables must be subject to tax.

I - Introdução

A comercialização de recebíveis imobiliários é uma operação cada vez mais usual e importante para o setor imobiliário. Empresas dedicadas à incorporação imobiliária, não raro, dependem dessa comercialização para financiarem os seus empreendimentos e para poderem competir nesse difícil segmento do mercado.

No presente trabalho, pretende-se analisar como deve ser a tributação da renda imobiliária que é gerada nesse tipo de operação, não sem antes delinear o que são recebíveis, sua natureza jurídica e como se dá a sua comercialização.

Teceremos também algumas considerações sobre a tributação e contabilização da renda imobiliária propriamente dita, pois o conhecimento de suas especificidades ajuda-nos a entender qual deve ser o correto tratamento tributário da securitização desses tipos de recebíveis.

II - Breves Considerações sobre os Recebíveis Imobiliários e a sua Comercialização

Pelo signo “recebível” temos nada mais do que a nomenclatura comercial para um mero direito de crédito, o qual é originário de um determinado negócio jurídico (venda a prazo de bens, serviços, operações imobiliárias etc) e que evidencia um fluxo de caixa futuro.

A Companhia Brasileira de Securitização, por exemplo, conceitua “recebíveis imobiliários” como “(...) todos e quaisquer créditos decorrentes de operação de venda e compra, ou promessa de venda e compra a prazo, financiamento, arrendamento, locação, entre outros, que tenham por objeto imóvel residencial, comercial, industrial, rural ou lote urbanizado”.¹

A aquisição direta desses créditos (ou simplesmente recebíveis) por investidores era uma forma utilizada para financiamento, a qual era muito difícil de ser implementada. Isso porque o investidor interessado tinha que conhecer profundamente a natureza dos créditos, riscos deles decorrentes, bem como controlar os recebimentos por parte do cedente, efetuar a cobrança etc. Ou seja, o adquirente do crédito substituíra o cedente não só no direito de recebimento dele, mas em todas as obrigações burocráticas necessárias para fazer boa a aquisição do crédito cedido. Notadamente, essa comercialização era extremamente limitada, não possibilitava a revenda do crédito para terceiros, devendo o investidor original manter-se na posição de credor até a liquidação total do crédito adquirido.

Com vistas a tornar esse processo mais ágil, com a emissão de títulos representativos dos créditos adquiridos, possibilitando a cessão indireta dos créditos a terceiros, nos mesmos moldes do que ocorre com os demais valores mobiliários, os recebíveis imobiliários passaram a ser securitizados.

Conforme Cassio M. C. Penteado Jr., a securitização de recebíveis foi plasmada pelo instituto da cessão de crédito.² A securitização de recebíveis, nesse sentido, é nada mais do que a cessão do direito de crédito de uma forma mais estruturada, cujo objetivo é facilitar a sua comercialização. Ressalte-se que o recebível é a “matéria prima” da securitização, mas com ela não se confunde.

A securitização é um processo de conversão de ativos em títulos. Nas palavras de Diogo Leite de Campos e Cláudia Saavedra Pinto a titularização, denominação utilizada em Portugal, é “um instrumento de financiamento estruturado onde determinada entidade reúne seus interesses num fluxo de caixa identificável ao longo dos tempos, que transfere depois para os investidores sob a forma de títulos, assim atingindo o objetivo último do financiamento”.³

A securitização de recebíveis imobiliários é atualmente importante instrumento de financiamento das empresas que atuam no setor, em especial àquelas dedicadas à incorporação imobiliária, loteamentos e aluguel de bens imóveis, visto que nessas atividades há geração de créditos que poderão servir de lastro para a obtenção de recursos financeiros necessários ao desenvolvimento e crescimento das atividades exercidas.

Importante destacar que a securitização tem, sim, por objetivo final o financiamento da empresa geradora do recebível imobiliário; no entanto não se trata de um financiamento propriamente dito, mas da venda de um determinado fluxo de capitais.

¹ Nesse sentido, veja: <http://www.cibrasec.com.br/conteudo/index.php?id=18>.

² PENTEADO JR., Cassio M. C. A propósito da securitização de recebíveis: cessão de crédito ou cessão de contrato. *Revista de Direito Mercantil*, v. 115. 1999. p. 124-126

³ CAMPOS, Diogo Leite de; e PINTO, Cláudia Saavedra. *Créditos futuros, titularização e regime fiscal*. Coimbra: Almedina, 2007. p. 13.

Com vistas a aproximar o mercado imobiliário do mercado de capitais e dar maior liquidez e celeridade às operações de securitização, foram criados, pela Lei nº 9.541/1997 e modificados pela Lei nº 10.931/2004, títulos lastreados em créditos imobiliário; são eles: as Cédulas de Crédito Imobiliário - CCI, os Certificados de Recebíveis Imobiliários - CRI e as Letras de Crédito Imobiliárias - LCI, que somados às Letras Hipotecárias - LH, viabilizam as operações de securitização e fomentam o crédito imobiliário às empresas e aos compradores de imóveis.

Assim, uma empresa proprietária de um imóvel locado pode negociar os créditos futuros desta locação com uma companhia securitizadora¹ que, por sua vez, emitirá títulos (CRIs) que terão como suporte os recebíveis de locação a serem vendidos no mercado de capitais. Com os recursos obtidos, a emissora do título paga a empresa imobiliária, que atingiu seu objetivo final de obtenção de financiamento.

Várias são as vantagens da utilização dos títulos representativos de créditos imobiliários nas referidas operações. Pode-se citar, principalmente: o fracionamento ou a unificação dos créditos imobiliários em um ou vários títulos; a cartularidade, literalidade e independência que possibilitam uma maior liquidez nas operações; e o regramento das operações de securitização com o conseqüente aumento de segurança para os credores dos títulos implicando uma redução do risco e, por conseqüente, redução das taxas de desconto aplicáveis.

Os recebíveis podem ser classificados conforme o cumprimento da contraprestação daquele que o possui. Explica-se: se aquele que possui tal crédito, ou recebível, já concluiu sua obrigação perante o devedor originário do recebível, dir-se-á que aquele recebível é *performado*. Como exemplo de crédito performado podemos citar aqueles valores a receber decorrentes da venda de imóveis já construídos e entregues aos clientes.

Recebíveis *não performados*, nessa mesma linha de raciocínio, seriam aqueles que apesar de já existirem, sem dúvida alguma, no mundo jurídico, ainda demandam por parte do credor o cumprimento de obrigações contratuais pendentes. No setor imobiliário, podemos citar aquele recebível decorrente da venda de um imóvel que ainda não está pronto, entregue.

Finalmente, temos os recebíveis *futuros, ou não nascidos*, que são aqueles que não se encontram contabilmente reconhecidos nem tão pouco há qualquer custo relevante relacionado aos empreendimentos futuros. Nestas situações, a empresa cede créditos futuros com base em uma simples expectativa: é o caso da alienação de créditos de imóvel ainda não vendido. Nesses casos, o cedente monetiza um crédito futuro, sem ter incorrido nos custos necessários à geração daquela receita securitizada.²

Devemos citar também os créditos imobiliários decorrentes de contratos de locação, os quais, para melhor compreensão, dividimos em *puros e impuros*.

¹ As Companhias Securitizadoras foram criadas pela Lei nº 9.514/1997 com o objetivo de aquisição e securitização dos créditos imobiliários e a emissão de Certificados de Recebíveis Imobiliários - CRI e outros títulos necessários para a consecução do seu objeto social (art. 3º).

² CAMPOS Diogo Leite de; e PINTO Gláudia Saavedra. Op. cit., p. 11.

Os *recebíveis de locação puros* seriam aqueles decorrentes de contratos de locação que já foram firmados. Por exemplo, os recebíveis de um contrato de cinco anos que um Shopping Center firma com determinado lojista.

De outro lado, os *recebíveis de locação impuros* seriam aqueles decorrentes de contratos de locação que ainda não foram firmados. Por exemplo, os recebíveis dos próximos anos de todos os contratos que um Shopping Center vier a fazer com todos lojistas.

III - Natureza Jurídica da Securitização de Recebíveis

Como vimos, a securitização de recebíveis nada mais é do que a comercialização de direitos de créditos de forma estruturada. Nesse ponto do estudo, vale a pena investigar a natureza dessa operação, de modo que devemos adentrar um pouco na seara do Direito Civil, mais especificamente no Direito das Obrigações.

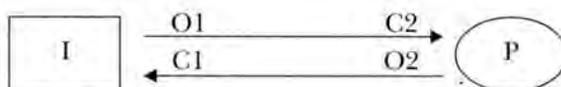
É fundamental ter em mente que para que exista um crédito (recebível) que possa ser cedido/comercializado, é imperioso que haja também uma dívida (ou uma obrigação, *stricto sensu*) a ele correspondente. Crédito e dívida são nada mais do que aspectos sob os quais se apresenta uma única relação obrigacional, ou seja, faces da mesma moeda. Como ensina Orlando Gomes, “a definição de uma relação obrigacional, para ser completa, deve ressaltar as duas faces, ativa e passiva”.⁶

Nesse sentido, é importante mencionar que na cessão de crédito transfere-se apenas o elemento ativo da obrigação. Ou seja, ela é bastante diferente da “cessão de contrato”, em que todos os elementos (ativos e passivos) correspondentes são transferidos.

Além disso, na cessão de crédito “o contrato básico só se modifica subjetivamente pela transmissão de direitos pertinentes a uma parte, a qual, não obstante, continua vinculada ao cumprimento da obrigação correspondente à sua posição contratual”.⁷

Ensina-nos o referido Professor que mesmo na venda/securitização de um recebível, remanesce ao cedente o cumprimento das obrigações fixadas. O cedente cede justamente o elemento ativo da obrigação contratual, ficando, todavia (e diferentemente da cessão de contrato), obrigado a adimplir o elemento passivo correspondente.

Para exemplificar esse efeito da venda do recebível, vamos imaginar que a incorporadora “I” venda um apartamento “na planta”, a prazo, a uma pessoa “P”. Nessa operação, tanto “I” como “P” devem cumprir suas obrigações contratuais, quais sejam: (O.1) entregar o imóvel e (O.2) realizar o pagamento; em contrapartida, eles acabam tendo também direitos de crédito contra o outro: (C.1) direito de receber o pagamento e (C.2) direito de receber o imóvel.



⁶ GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 10.

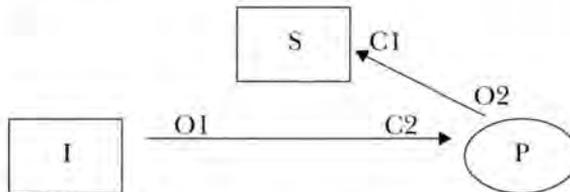
⁷ *Ibid.*, p. 213.

Agora, vamos supor que I, possuindo um direito de crédito contra P (C.1), resolva ceder de forma onerosa seu crédito (ou securitizar o seu recebível) a um terceiro "S".

Nesse sentido, poder-se-ia pensar, a primeira vista, que a relação de cessão de crédito firmada entre I e S é independente, desvinculada da relação de compra e venda entre I e P.

Esse eventual raciocínio levaria, no campo tributário, à conclusão de que o valor recebido pela venda do crédito (valor que I recebe de S pela cessão) é uma renda disponível à I e, por conseguinte, deve ser tributado.

Parece-nos, entretanto, que a cessão de crédito não pode ser vista isoladamente, independente do contrato original, na medida em que a cedente I remanesce com a obrigação de entregar a coisa vendida a P (O.1), mesmo tendo cedido seu crédito a terceiro - S (C.1). Confira-se:



Além disso, mesmo devendo pagar S, após a cessão do crédito, P pode recusar a fazê-lo caso constate que não receberá o bem objeto da compra (C2). Essa possibilidade é conhecida no mundo jurídico como "Exceção de Contrato não Cumprido" (*Exceptio non adimpleti contractus*), a qual está insculpida no art. 476 da Lei nº 10.406/2002 ("Código Civil"):

"Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro."

Pontes de Miranda há tempos observou que a "exceção de contrato não cumprido" pode ser oposta pelo devedor ao cessionário, caso a obrigação correspondente ao pagamento não seja cumprida.⁸

Ora, na medida em que subsista uma dívida que deva ser adimplida, a qual se não for cumprida pode, inclusive, dar ensejo ao não pagamento pelo devedor, fica claro que a relação de cessão de crédito está intimamente ligada à obrigação originária principal. O crédito, embora cedido, continua tendo origem em um contrato cuja materialidade não é alterada.

De outra forma, vale mencionar também que quando se celebram vários contratos ligados entre si por um nexo que não seja a causa comum, diz-se haver "contratos coligados".

Os contratos coligados ocorrem quando "por força de disposição legal, da natureza acessória de um deles ou do conteúdo contratual (expresso ou implícito), estes se encontram em relação de dependência unilateral ou recíproca".⁹

⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. t. 23. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958. p. 299.

⁹ Cf. MARINO, Francisco Paulo de Crescenzo. *Contratos coligados no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 99.

Parece-nos, nesse sentido, que uma vez que a cessão de crédito, para existir, depende de outro contrato (compra e venda, locação etc), eles podem ser vistos como contratos coligados. Destaca-se que embora autônomos, tais os contratos acabam tendo uma unidade de propósito.

Como veremos abaixo, essas considerações são fundamentais, em especial a constatação de que mesmo com a cessão do crédito o cedente continua vinculado ao cumprimento de obrigação em relação à sua posição contratual (o elemento passivo).

IV - Tributação dos Recebíveis - Aspectos Gerais sobre o Momento da Tributação

Para a correta determinação da tributação aplicável às operações de venda de recebíveis, é necessário atentar para a natureza jurídica do negócio, o que vimos acima, e não para a natureza econômica dos fatos. Devemos observar, mais ainda, os princípios e critérios que informam a tributação da renda imobiliária.

IV.1. Relevância do regime de competência e o critério do emparelhamento das receitas e despesas

O art. 177 da Lei nº 6.404/1976 ("Lei das Sociedades Anônimas"), ao prever a observância da legislação comercial e dos princípios contábeis para a apuração do lucro líquido do exercício, em seu final determina "(...) observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência".

O regime de competência prevê que na determinação do resultado do exercício serão computados: "a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda; e b) os custos, despesas, encargos e perdas, pagos ou incorridos, correspondentes a essas receitas e rendimentos".¹⁰ A adoção pela legislação comercial do regime de competência decorre da necessidade de enquadrar as demonstrações financeiras nos fatos econômicos e financeiros ocorridos em determinado período de tempo, com vistas a refletir aos credores das sociedades e a seus acionistas as mutações patrimoniais incorridas no exercício social, independentemente da monetarização dos direitos e obrigações.

O regime de competência caracteriza-se por exigir que as receitas e os rendimentos sejam reconhecidos à medida que sejam ganhos, independentemente do momento do recebimento dos valores correspondentes à venda ou à prestação do serviço. A receita ou o rendimento podem, assim, ser reconhecidos antes ou depois do seu recebimento em moeda correspondente ao negócio jurídico efetuado. O que importa para o regime de competência é que esses rendimentos e receitas sejam reconhecidos quando efetivamente ocorrer o ganho.

Do regime de competência, se extrai também o critério da correspondência das despesas e das receitas.

Como aponta Ricardo Mariz de Oliveira, a mesma Lei das Sociedades Anônimas reconhece expressamente tal critério quando prevê, no art. 187, que os cus-

¹⁰ Cf. PEDREIRA, José Luiz Bulhões. *Imposto sobre a renda: pessoas jurídicas*. v. 1. Rio de Janeiro: Jus-tec, 1979. p. 295.

tos, as despesas, os encargos e as perdas devem ser demonstrados no resultado do exercício no momento correspondente à receita que lhes deu causa.¹¹ Ou seja, receita e despesa devem caminhar sempre juntas. Vejamos:

“Art. 187. A demonstração do resultado do exercício discriminará:
(...)

§ 1º Na determinação do resultado do exercício serão computados:

- a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda; e
- b) os custos, despesas, encargos e perdas, pagos ou incorridos, correspondentes a essas receitas e rendimentos.”

O critério do emparelhamento de receitas e despesas (também conhecido como *matching principle*) é assim enunciado na ciência contábil:

“Toda despesa diretamente delineável com as receitas reconhecidas em determinado período, com as mesmas deverá ser confrontada; os consumos ou sacrifícios de ativos (atuais ou futuros), realizados em determinado período e que não puderam ser associados à receita do período nem às despesas dos períodos futuros, deverão ser descarregados como despesa do período em que ocorrerem.”

As despesas e perdas ocorridas em um determinado período devem, portanto, ser confrontadas com as receitas reconhecidas nesse mesmo período. Como afirma José Carlos Marion, “no momento em que reconhecemos a receita, associamo-la com a despesa sacrificada para obter aquela receita. Deste confronto (receita X despesa), obteremos o resultado do exercício.”¹²

Nesse sentido, voltando à análise do ingresso de caixa que o cedente recebe ao securitizar um recebível, temos que só deve haver tributação quando os custos/despesas correspondentes forem incorridos.

IV.2. O conceito de receita e a natureza do recebível comercializado

Podemos chegar a essa mesma conclusão acima, analisando juridicamente o conceito de receita.

Como já destacado, a securitização é um processo que tem como base a venda de créditos e, portanto, a antecipação de um ingresso de caixa que, em condições normais, seria apenas futuramente auferida pela empresa.

Ricardo Mariz de Oliveira esclarece bem que nem todo tipo de ingresso ou entrada é receita, quando a conceitua da seguinte forma:

“(…) pode-se definir receita de uma maneira geral como sendo qualquer ingresso ou entrada que se incorpore positivamente ao patrimônio empresarial, e que represente remuneração ou contraprestação de atos, atividades ou operações da pessoa jurídica.

(…) a receita ainda traz consigo esta característica de ser o produto que vem de fora do patrimônio empresarial, mas que é derivado de dentro, por

¹¹ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. *Fundamentos do imposto de renda*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 1.047.

¹² MARION, José Carlos. *Contabilidade empresarial*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1990. p. 96.

decorrer de atos, operações ou atividades da empresa, ou do emprego de recursos que compõem esse patrimônio, e de que resulte de algum benefício direto para a pessoa que o remunera por isso.”¹³

Também a partir de mais lições do ilustre Professor,¹⁴ temos que uma entrada ou um ingresso, para que possa configurar receita, deve ter as seguintes características:

- i) integrar-se ao patrimônio da pessoa jurídica sem reserva, condição ou compromisso no passivo, acrescentando-o como elemento novo e positivo;
- ii) passar a pertencer à pessoa jurídica com sentido de permanência;
- iii) remunerar a pessoa jurídica, correspondendo a benefício efetivamente resultante de atividades suas;
- iv) provir de outro patrimônio e se constituir em propriedade da empresa pelo exercício das atividades que constituem as fontes de seu resultado;
- v) exprimir a capacidade contributiva da pessoa jurídica; e
- vi) modificar o patrimônio, incrementando-o.

Para a análise da operação de cessão de crédito, importante destacar que receita não pode acarretar qualquer prestação para o adquirente dela, devendo integrar o patrimônio sem reserva condição ou compromisso.

Logo, uma vez que mesmo com a cessão de crédito pode o cedente remanescer com obrigações a serem cumpridas, como vimos no item III acima, fica claro para nós que aquele ingresso de caixa antecipado não pode ser considerado, necessariamente, uma receita tributável.

V - Tributação da Renda Imobiliária e Conflito Contábil x Fiscal

É importante verificar também que a tributação da renda imobiliária obedece a regras próprias, em virtude das particularidades jurídicas e econômicas atinentes ao setor.¹⁵

V.I. Venda à vista de unidade pronta

No caso de venda à vista de unidade pronta, nos termos do que dispõe os arts. 410 e 411 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999,¹⁶ o lucro da venda

¹³ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. A problemática das receitas de terceiros perante as bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 17. São Paulo: Dialética, 2003. p. 71-72.

¹⁴ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Op. cit., 2008. p. 102.

¹⁵ Para maiores explicações, veja: MARTINS, Ricardo Lacaz. *Tributação da renda imobiliária*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. p. 152 et seq.

¹⁶ "Art. 410. O contribuinte que comprar imóvel para venda ou promover empreendimento de desmembramento ou loteamento de terrenos, incorporação imobiliária ou construção de prédio destinado à venda, deverá, para efeito de determinar o lucro real, manter, com observância das normas seguintes, registro permanente de estoques para determinar o custo dos imóveis vendidos (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 27): I - o custo dos imóveis vendidos compreenderá: a) o custo de aquisição de terrenos ou prédios, inclusive os tributos devidos na aquisição e as despesas de legalização; e b) os custos diretos (art. 290) de estudo, planejamento, legalização e execução dos planos ou projetos de desmembramento, loteamento, incorporação, construção e quaisquer obras ou melhoramentos; II - no caso de empreendimento que compreenda duas ou mais unidades a serem vendidas separadamente, o registro de estoque deve discriminar o custo de cada unidade distinta.

deve ser reconhecido no período-base de efetivação do negócio, já que, nessa hipótese, o recebimento do valor ocorrerá no momento da transação. Não há que se falar em tributação pelo regime de caixa ou de competência, pois ambos os momentos coincidem.

O resultado será apurado mediante a diferença do custo registrado no estoque; nesse caso, os custos serão aqueles totalmente incorridos, tendo em vista que a unidade vendida encontra-se terminada e o valor de venda foi efetivamente pago.

V.2. *Venda a prazo de unidade pronta*

Já no caso de venda a prazo de unidade pronta, o incorporador poderá reconhecer o lucro bruto, para efeitos de tributação pelo lucro real, em cada período de apuração, proporcionalmente à receita de venda recebida, conforme prevê o art. 413 do RIR/1999.¹⁷

O inciso I do art. 413 do RIR/1999 determina o registro do lucro apurado na venda da unidade imobiliária em conta específica de resultados de exercícios futuros, o que permitirá o diferimento da tributação da renda. O inciso II, de outro modo, estipula que será transferido para as contas de resultado (e assim, objeto de tributação) o lucro bruto proporcional à receita recebida no período de apuração.

V.3. *Venda à vista de unidade em construção*

No caso das vendas à vista de unidade em construção, a questão é um pouco mais complexa.

Nessa hipótese, pode ocorrer de os custos pagos e os incorridos ou contratados serem irrisórios no momento em que o valor da venda for totalmente recebido. Nesse caso, constatar-se-ia que o lucro apurado, nesse momento, não é o lucro final da unidade comercializada, pois o incorporador incorrerá em outros custos, ainda por vir, em especial aqueles ligados à própria construção do imóvel.

Art. 411. O lucro bruto na venda de cada unidade será apurado e reconhecido quando contratada a venda, ainda que mediante instrumento de promessa, ou quando implementada a condição suspensiva a que estiver sujeita a venda (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 27, § 1º)."

¹⁷ "Art. 413. Na venda a prazo, ou em prestações, com pagamento após o término do ano-calendário da venda, o lucro bruto poderá, para efeito de determinação do lucro real, ser reconhecido nas contas de resultado de cada período de apuração proporcionalmente à receita da venda recebida, observadas as seguintes normas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 29): I - o lucro bruto será registrado em conta específica de resultados de exercícios futuros, para a qual serão transferidos a receita de venda e o custo do imóvel, inclusive o orçado (art. 412), se for o caso; II - por ocasião da venda será determinada a relação entre o lucro bruto e a receita bruta de venda e, em cada período de apuração, será transferida para as contas de resultado parte do lucro bruto proporcional à receita recebida no mesmo período; III - a atualização monetária do orçamento e a diferença posteriormente apurada, entre custo orçado e efetivo, deverão ser transferidas para a conta específica de resultados de exercícios futuros, com o conseqüente reajustamento da relação entre o lucro bruto e a receita bruta de venda, de que trata o inciso II, levando-se à conta de resultados a diferença de custo correspondente à parte do preço de venda já recebido; IV - se o custo efetivo foi inferior, em mais de quinze por cento, ao custo orçado, aplicar-se-á o disposto no § 2º do art. 412.

§ 1º Se a venda for contratada com juros, estes deverão ser apropriados nos resultados dos períodos de apuração a que competirem (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 29, § 1º).

§ 2º A pessoa jurídica poderá registrar como variação monetária passiva as atualizações monetárias do custo contratado e do custo orçado, desde que o critério seja aplicado uniformemente (Decreto-Lei nº 2.429, de 14 de abril de 1988, art. 10)."

A legislação tributária até permite que se apurem os custos efetivamente ocorridos posteriormente, seja no mesmo exercício ou em exercícios seguintes.¹⁸ Porém, mesmo assim, pode o contribuinte encontrar-se na situação de reconhecer um lucro elevado no ano da venda da unidade imobiliária e apurar prejuízo em períodos subsequentes, em montante superior aos lucros reconhecidos, o que significaria não só uma tributação antecipada, mas um efetivo recolhimento de imposto sobre lucro inexistente.

Assim, para minimizar esse possível efeito perverso, a legislação tributária permite que, no momento da venda, o contribuinte possa apropriar os custos pagos, custos incorridos ou contratados e os custos orçados, tal como preceitua o art. 412 do RIR/1999.¹⁹

Em outras palavras, para a venda de unidade imobiliária em construção, a legislação determina que o valor recebido seja, sim, considerado receita tributável, mas faculta ao contribuinte antecipar custos que, no momento do recebimento do pagamento, não necessariamente foram incorridos.

O custo orçado reduz o resultado do exercício por meio da sua confrontação com a receita recebida; são também valores ainda não totalmente definidos, pois orçados e ainda não incorridos ou contratados. Porém, se o contribuinte orçar custo superior ao efetivamente incorrido, seja porque se equivocou em seu orçamento, seja porque antecipou custos com vistas a postergar o reconhecimento do lucro, o art. 412 do RIR/1999 prevê que o contribuinte sujeitar-se-á ao pagamento de juros de mora no valor do imposto postergado, desde que o valor orçado não ultrapasse em 15% o valor do custo incorrido.

A sistemática do custo orçado busca viabilizar a aplicação do regime de competência na medida em que cria um mecanismo que atende aos critérios informadores do emparelhamento das receitas e despesas e da realização do lucro.

V.4. Venda a prazo de unidade em construção

Finalmente, temos a venda de unidade em construção a prazo. O incorporador que efetuar a venda de unidade imobiliária ainda não concluída e receber o

¹⁸ Cf. Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil - RFB nº 84/1979.

¹⁹ "Art. 412. Se a venda for contratada antes de completado o empreendimento, o contribuinte poderá computar no custo do imóvel vendido, além dos custos pagos, incorridos ou contratados, os orçados para a conclusão das obras ou melhoramentos a que estiver contratualmente obrigado a realizar (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 28).

§ 1º O custo orçado será baseado nos custos usuais no tipo de empreendimento imobiliário (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 28, § 1º).

§ 2º Se a execução das obras ou melhoramentos a que se obrigou o contribuinte se estender além do período de apuração da venda e o custo efetivamente realizado for inferior, em mais de quinze por cento, ao custo orçado computado na determinação do lucro bruto, o contribuinte ficará obrigado a pagar juros de mora sobre o valor do imposto postergado pela dedução de custo orçado excedente ao realizado, observado o disposto no art. 874, quando for o caso (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 28, § 2º).

§ 3º A atualização e os juros de mora de que trata o parágrafo anterior deverão ser pagos juntamente com o imposto incidente no período de apuração em que tiver terminado a execução das obras ou melhoramentos (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 28, § 3º)."

preço em parcelas poderá reconhecer o lucro bruto, para efeitos de tributação pelo lucro real, em cada período de apuração, proporcionalmente à receita de venda recebida, do mesmo modo como apontado no subitem V.1 acima.

Porém, neste caso, o incorporador também poderá apropriar não só os custos pagos ou incorridos, mas também os custos orçados no reconhecimento do lucro bruto, conforme também explicado acima.

V.5. *Divergência contábil x fiscal*

Do ponto de vista contábil, muito já se discutiu sobre o momento do reconhecimento da receita e do lucro imobiliário.

No plano internacional, vale apontar que o *IFRIC - International Financial Reporting Interpretations Committee*, comitê internacional que interpreta as normas contábeis emitidas pelo *IASB - International Accounting Standards Board*, emitiu um pronunciamento que, basicamente, recomendou que as receitas decorrentes das construções imobiliárias fossem reconhecidas quando da finalização da obra ou da entrega dela (na linguagem do mercado: “entrega das chaves”).²⁰

Porém, no Brasil, após amplo debate, decidiu-se não adotar tal regra internacional. O Comitê de Pronunciamentos Contábeis - CPC aprovou, em 3 de dezembro de 2010, a Orientação OCPC 04, a qual, analisando outros normativos contábeis (CPC 17 e CPC 30) conclui sua posição no item 33:

“(…) constata-se que no ambiente econômico brasileiro, usualmente, os contratos de promessa de compra e venda ou contratos de compra e venda de uma unidade a ser entregue no futuro, é necessário, o reconhecimento das receitas e despesas à medida que a construção avança uma vez que a transferência de riscos e benefícios ocorre de forma contínua”.

Em outras palavras, do ponto de vista contábil, no Brasil, o registro da receita deverá ser feito conforme o percentual de execução da obra, e não apenas no momento da entrega das chaves.

Constate-se, de qualquer forma, uma grande divergência entre o reconhecimento contábil da receita e do lucro nas esferas contábil e fiscal.

Essa discordância pode produzir resultados muito antagônicos no caso de venda a prazo de imóvel “na planta”. Isso porque, nessa hipótese, se o incorporador receber uma boa parte do preço de venda logo no primeiro ano, ele vai reconhecer um lucro tributário nesse momento, o qual pode ser bastante alto, mesmo apropriando custos futuros (adoção do custo orçado). Por outro lado, nessa mesma hipótese o lucro contábil deverá ser baixo (ou quase inexistente), uma vez que a maior parte dos custos de um imóvel “na planta” não será incorrida nesse primeiro ano.

²⁰ O pronunciamento é conhecido por *IFRIC 15 Agreements for the Construction of Real Estate* e seu maior objetivo, conforme aponta o site do IFRS é o seguinte: “The main expected change in practice is a shift for some entities from recognising revenue using the percentage of completion method (ie as construction progresses, by reference to the stage of completion of the development) to recognising revenue at a single time (ie at completion upon or after delivery).” Fonte: <http://www.ifrs.org/News/Press+Releases/IFRIC+issues+clarification+on+agreements+for+the+construction+of+real+estate.htm>.

Para facilitar a visualização dessa diferença entre o reconhecimento do resultado contábil e fiscal, apresentamos a seguinte tabela:

	<i>À vista de unidade pronta</i>	<i>A prazo de unidade pronta</i>	<i>À vista de unidade em construção</i>	<i>A prazo de unidade em construção</i>
<i>Contábil</i>	Momento da venda (competência = caixa)	Momento da Venda	Proporcional ao custo efetivo incorrido (receita diferida no passivo não circulante)	
<i>Fiscal</i>		Proporcional à receita recebida no exercício	Totalmente no exercício (custo efetivo ou orçado)	Proporcional à receita recebida no exercício (custo efetivo ou orçado)

VI - Conclusões: Tributação dos Diferentes “Tipos” de Recebíveis Imobiliários

Conjugando o que foi apontado nos tópicos acima, temos que o valor recebido na securitização de recebíveis deverá ser entendido como receita tributável apenas quando as obrigações remanescentes (e os custos e as despesas que devam ser incorridos) também forem adimplidas.

Ao analisarmos a tributação de um recebível imobiliário, portanto, não podemos deixar de verificar a sua natureza e origem. Também não se pode deixar de levar em conta nessa análise a sistemática tributária que é conferida à renda imobiliária.

VI.1. Recebíveis imobiliários performados

Nos casos dos recebíveis imobiliários performados, ou seja, aqueles valores a receber decorrentes da venda de imóveis já construídos e entregues aos clientes, a antecipação da receita por meio da securitização deverá ser tributada imediatamente quando da efetivação da cessão.

Isso porque, já não haverá para o cedente qualquer obrigação a ser cumprida em relação àquela receita, que lhe é antecipada. O ingresso de caixa é definitivo, não remanescendo ao cedente qualquer prestação.

Vale destacar que nos termos do que dispõe os arts. 410 e 411 do RIR/1999, mencionados no item acima, o lucro da venda à vista de imóvel pronto deverá ser reconhecido no período-base de efetivação do negócio, já que, nessa hipótese, o recebimento do valor ocorrerá no momento da transação. Como já apontamos, nesse caso os custos já foram totalmente incorridos, tendo em vista que a unidade vendida encontra-se finalizada.

Há, no caso de securitização de recebíveis performados, mero recebimento do valor do imóvel vendido, o qual deve ser levado à tributação quando do efetivo ingresso do valor correspondente à venda, *in casu*, quando da efetivação do crédito.

VI.2. *Recebíveis imobiliários não performados*

Na hipótese de securitização de recebíveis imobiliários não performados, ou seja, aqueles créditos já existentes, mas que ainda demandam por parte do cedente o cumprimento de obrigações contratuais pendentes (como, por exemplo, a finalização da obra), a questão é bem mais complexa.

No nosso entendimento, *a priori* duas soluções seriam possíveis, respeitando-se os princípios e critérios que norteiam a tributação da renda imobiliária. Ressalte-se desde já que não se poderia cogitar em qualquer solução que não seguisse tais preceitos.

Uma vez que a venda dos recebíveis não performados implica no recebimento antecipado (ou seja, “à vista”) do valor que o incorporador receberia a prazo, poderia ser entendido que os ingressos de caixa pela venda dos recebíveis devam sofrer o mesmo tratamento tributário que é dispensado aos recebimentos por uma venda à vista de unidade imobiliária em construção, tal como vimos no subitem V.3 acima.

Essa solução implicaria dizer que ao securitizar um recebível imobiliário não performado, o cedente do crédito deveria reconhecer o que for pago como receita tributável, mas poderia, também nesse momento, apropriar os custos pagos, os incorridos ou contratados e os custos orçados.

A favor dessa posição, poderia ser dito que a partir do momento em que o ordenamento jurídico percebeu os problemas do setor imobiliário e já deu uma solução para eles, a securitização de um recebível imobiliário deve seguir o mesmo tratamento.

No entanto, parece-nos que essa solução não seria a mais correta na medida em que se é verdade que a cessão de crédito e a venda de unidade imobiliária a prazo estão relacionadas, como vimos no item III acima, também é verdade que se tratam de operações distintas.

Além disso, como vimos no item IV acima, seria bastante questionável tributar o ingresso de caixa pela venda do recebível não performado no momento do recebimento, uma vez que receita só deve ser tributada quando ela integra-se ao patrimônio da pessoa jurídica sem reserva, condição ou compromisso no passivo.

No caso do recebível não performado, mesmo após o pagamento pelo cessionário, ainda remanesce ao cedente a obrigação de entregar o bem objeto da venda. Logo, do ponto de vista tributário, aquele ingresso de caixa ainda não se incorpora de maneira definitiva ao patrimônio do cedente, motivo pelo qual não deve ser considerado, ainda, receita tributável.

Se o cedente do crédito ainda tem obrigações a cumprir, fica evidenciado que o sacrifício necessário à geração de renda ainda não aconteceu, de modo a não fazer sentido a tributação deste ingresso.

Assim, a solução que nos parece mais correta seria diferir a tributação para a época do efetivo reconhecimento dos custos necessários à geração daquela receita, do mesmo modo que as normas contábeis brasileiras prescrevem para a renda imobiliária de venda de imóvel em construção. Tal solução, a nosso ver, respeitaria o regime de competência e o critério da correspondência das receitas e despesas.

Ressalte-se também que, para nós, só haveria uma única receita a ser reconhecida. Como vimos anteriormente, a operação original (venda do imóvel em cons-

trução) e a securitização de recebíveis, embora operações autônomas, estão vinculadas. A venda imobiliária e a securitização são negócios jurídicos coligados a tal ponto de formarem uma unidade negocial.

Desse modo, apesar de a securitização envolver direitos e obrigações próprias (a transferência do crédito contra o recebimento do valor correspondente), constata-se que essas obrigações são subordinadas aos efeitos da operação principal, na medida em que não se vinculam a produção de efeitos jurídicos inovadores na relação contratual, mas tão somente ao aceleramento dos efeitos próprios da operação principal.

Adotando-se também a ideia de que uma receita demanda um sacrifício (e um custo) para a sua produção, a obrigação decorrente da securitização, enquanto vinculada ao resultado da própria operação principal, não configura, por si só, o sacrifício relacionado a uma nova receita, mas, sim, à produção da própria receita imobiliária, ainda que em momento mais precoce.

Portanto, partindo-se dessa premissa, o caixa recebido antecipadamente na securitização só poderá ser entendido como receita tributária quando o custo e o sacrifício correspondente acontecerem.

Vale mencionar que, na esfera contábil, os recebíveis imobiliários hoje em dia devem ser reconhecidos apenas quando da entrega da unidade imobiliária (aliás, essa solução é a mesma proposta pelo IFRIC 15 para a venda de imóvel em construção, conforme mencionamos no subitem V.5 acima).²¹

Contudo, pensamos que, do ponto de vista jurídico, não faz sentido o cedente reconhecer essa receita em momento posterior se fica logo evidenciado que o sacrifício para gerar aquele caixa recebido na securitização (o qual está evidenciado nos custos incorridos pela incorporadora) já está ocorrendo.

VI.3. *Recebíveis imobiliários futuros, ou não nascidos*

Finalmente, devemos tratar dos créditos futuros, ou créditos não nascidos, que são aqueles que não se encontram contabilmente reconhecidos, nem há qualquer custo relevante relacionado.

A securitização de recebíveis futuros, ou seja, créditos que dependam da implementação do negócio que dará origem ao ativo a ser securitizado, dá-se, por exemplo, quando um investidor adquire créditos que serão gerados na venda de unidades imobiliárias de empreendimentos que serão lançados nos anos seguintes à operação de cessão.

Não podemos deixar de citar novamente os recebíveis decorrentes de contrato de locação, sejam eles *puros* ou *impuros*. Em ambos os casos, os créditos devem ser considerados não nascidos. Isso porque, o contrato de locação pressupõe uma prestação contínua por parte do locador ao locatário, que é justamente permitir o uso do imóvel. A celebração do contrato de locação, por si só, não gera um direito de

²¹ A Orientação OCPC 01, no item 32, conclui da seguinte maneira: "As operações de cessão de recebíveis imobiliários, representadas pelo valor bruto dos créditos cedidos, devem ser classificadas no passivo até o momento da conclusão e entrega (por exemplo, entrega das chaves) das unidades imobiliárias e, depois da sua entrega, uma avaliação deverá ser efetuada com base nos critérios dispostos no item 27."

crédito. Este só existirá no mundo jurídico a partir do momento em que a posse do imóvel for sendo exercida.

Diogo Leite de Campos analisa a questão e conclui: “Parece-nos que a solução, na perspectiva da estrutura da operação e do interesses em causa, só pode ser a que se trata efectivamente de um preço que é tributado no momento em que é recebido. Enquanto os custos, necessários mais tarde para obter esse preço, são deduzidos à matéria colectável nos anos subsequentes.”²² Para o autor português, a receita considera-se realizada na data em que se opera a transmissão do direito, já que o direito não nasce no ano em que é suportado o custo, mas, sim, no momento da venda de uma expectativa (de crédito) jurídica ao cessionário.

O raciocínio acima considera que a natureza jurídica do ato celebrado é a cessão de uma expectativa de créditos e esta se completa no patrimônio do cedente no momento em que se realiza a cessão. Porém, refutamos essa conclusão.

Para o mestre Orlando Gomes, a cessão de crédito futuro pode ocorrer, sim, mas tem sua eficácia subordinada justamente ao nascimento do futuro crédito:

“Todo crédito pode ser cedido antes do vencimento, inclusive os que dependem, para sua constituição, de uma condição imprópria (*‘conditio juris’*), como, por exemplo, o que consiste em aluguéis de casa ainda não alugada. Trata-se de ato antecipado de disposição, cuja eficácia se condiciona, obviamente, ao nascimento do futuro crédito.”²³

Assim, parece-nos que enquanto o crédito não for eficaz, não se pode cogitar na sua tributação, se ele nem existe de maneira plena.

A nosso ver, não seria possível cogitar de receita tributável nesse caso pois, para tanto, a cessão deveria ser apta, por si só, para gerar tal tributação. Partindo-se da premissa de que a cessão de crédito futuro tem sua eficácia condicionada a um evento futuro (o nascimento do crédito), só no futuro haverá o nascimento da obrigação correspondente, e portanto, o sacrifício necessário que o contribuinte deverá dispor para que se gere renda tributável.

No caso da operação de cessão de crédito não nascido - se analisada de maneira isolada - esse sacrifício consistiria exatamente na transferência do crédito ao cessionário. Esse, portanto, seria o “preço” pago pelo titular do crédito para que fosse produzida a receita correspondente à cessão.

Contudo, considerando-se que o crédito, nessa hipótese, ainda não existiria - pois subordinado a um fato futuro e incerto, qual seja, o seu próprio nascimento - afigura-se claro que a sua transferência ao cessionário (e o “sacrifício” acima referido) somente poderia acontecer quando o dito crédito surgisse. É nesse sentido, aliás, que Orlando Gomes indica que a eficácia do ato de cessão de crédito futuro condiciona-se ao surgimento deste.

Logo, mostra-se logicamente e temporalmente impossível que a condição para o auferimento da pretensa receita correspondente à cessão se implemente contemporaneamente a esta operação. Consequência disso será o reconhecimento da receita, quando muito, no momento do nascimento do crédito cedido.

²² CAMPOS, Diogo Leite de; e PINTO Cláudia Saavedra. Op. cit., p. 108.

²³ GOMES, Orlando. Op. cit., p. 207.

Entretanto, nem mesmo essa hipótese seria por nós admitida. Isto, pois, como visto acima, a cessão do crédito relacionado a contrato que vincule o cedente ao cumprimento de obrigações posteriormente à transmissão do crédito não seria suficiente a permitir o registro da receita correspondente.

No momento em que o crédito for constituído, entendemos que a receita recebida deva ser tributada nos mesmos moldes daquela decorrente dos créditos não performados, ou seja, à medida que os custos para o cumprimento da obrigação do cedente forem sendo incorridos.

No caso dos recebíveis decorrentes de locação, tanto os *puros* como os *impuros*, o reconhecimento da receita se daria apenas à medida do exercício da posse do imóvel pelo locatário.

Vale pontuar novamente também que a legislação brasileira, ao incorporar o regime de competência na formação da base de cálculo do imposto de renda, indica que se devem observar os critérios de reconhecimento de receita que atendam ao referido critério informador do sistema. Neste sentido, a receita também deve ser tributada quando os custos são reconhecidos, sob pena de tributar um lucro inexistente no momento da cessão.

A legislação tributária que regulamenta a imposição do lucro das operações imobiliárias reconhece por diversas vezes que o emparelhamento das receitas e das despesas é um dos critérios informadores do sistema. Tributar em momento diverso as receitas e os custos a ela relacionados seria uma medida que contrariaria esses fundamentos.