

PARECER Nº , DE 2010

Da COMISSÃO DE ASSUNTOS ECONÔMICOS, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 13, de 2007 (PL nº 3.615, de 2000, na origem), do Deputado João Herrmann Neto, que *dispõe sobre as operações de fomento mercantil –factoring, e dá outras providências.*

RELATOR: Senador **ANTONIO CARLOS JÚNIOR**

I – RELATÓRIO

Vem à apreciação desta Comissão o Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 13, de 2007, que *dispõe sobre as operações de fomento mercantil –factoring, e dá outras providências.*

A proposição tramitou na Câmara dos Deputados como Projeto de Lei (PL) nº 3.615, de 2000, de autoria do Deputado João Herrmann Neto, e, originalmente, tratava somente do “fomento mercantil especial de exportações ou *factoring* de exportação”. Quando lhe foi apensado o PL nº 3.896, também de 2000, de autoria do Deputado Celso Russomanno, as proposições passaram a dispor genericamente sobre a atividade de fomento mercantil ou *factoring*.

Na redação final da Câmara, o PLC nº 13, de 2007, é composto de 17 artigos. O primeiro informa seu escopo.

O art. 2º define fomento mercantil em função de três modalidades de serviços – acompanhamento do processo produtivo ou mercadológico; acompanhamento de contas a receber e a pagar; ou seleção e avaliação de clientes devedores ou fornecedores. Seu § 1º prevê a possibilidade de, em conjunto com um ou mais desses serviços, realizar-se a compra à vista de direitos creditórios. O § 2º define, para os fins do Projeto, direitos creditórios.

O art. 3º exige que o contrato de fomento mercantil seja “específico”.

O art. 4º arrola as partes do contrato de fomento mercantil, entre elas “eventuais responsáveis solidários”.

O art. 5º exige endosso em preto nas operações de *factoring*.

O art. 6º exige que o fomento mercantil seja exercido por sociedade anônima ou limitada que tenha por objeto exclusivo o *factoring*.

O art. 7º estabelece regras sobre o nome empresarial das sociedades de fomento mercantil, exigindo que dele conste a expressão “fomento mercantil” e proibindo expressões que as confundam com instituições financeiras.

O art. 8º define as receitas operacionais da sociedade de fomento mercantil: comissão de prestação de serviços, diferencial na aquisição de créditos e outras não proibidas pela lei.

O art. 9º estabelece a responsabilidade de quem cede títulos à sociedade de fomento pela veracidade, legitimidade e legalidade dos créditos e, quando previsto em contrato, pela solvência do devedor.

O art. 10 prevê a responsabilidade da sociedade de fomento mercantil pela cobertura cambial em operações internacionais, sob as penas do art. 6º do Decreto nº 23.258, de 19 de outubro de 1933.

O art. 11 veda às sociedades de fomento mercantil adquirir créditos de entidades públicas, executar operações próprias de instituições financeiras e captar recursos do público, exceto por meio de valores mobiliários.

O art. 12 prevê que as sociedades de fomento mercantil somente poderão funcionar se tiverem prévia autorização do Poder Executivo, que regulará e fiscalizará suas atividades.

O art. 13 tipifica como crime atuar como sociedade de fomento mercantil sem autorização, bem como praticar operações vedadas pelo Projeto, com pena de reclusão de um a quatro anos.

O art. 14 tipifica o crime de praticar operações não lastreadas em direitos creditórios ou conceder empréstimos ou financiamentos, com pena de reclusão de um a quatro anos.

O art. 15 prevê as sanções administrativas de advertência, multa de até R\$ 200 mil, inabilitação temporária e cassação de autorização, estabelecendo, no caso da multa, prazo de quinze dias para pagamento.

O art. 16 concede prazo de cento e oitenta dias para as sociedades de fomento mercantil em funcionamento se adaptarem às novas regras, e o art. 17 estabelece a vigência da Lei para a data de sua publicação.

Analisada, na Câmara dos Deputados, pela Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio (CDEIC), pela Comissão de Finanças e Tributação (CFT) e pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), a matéria recebeu substitutivos na primeira e na última, e foi aprovada, em decisão terminativa, em 21 de dezembro de 2006, na forma de substitutivo. A redação final foi aprovada pela CCJC em 7 de março de 2007.

Remetido ao Senado Federal para revisão, o Projeto foi distribuído à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) e a esta Comissão de Assuntos Econômicos (CAE). Na CCJ, recebeu parecer pela constitucionalidade e juridicidade e, no mérito, pela aprovação, com duas emendas de redação.

A primeira emenda da CCJ suprime um erro de digitação contido no § 2º do art. 2º do Projeto e substitui a expressão “e/ou” por “ou” no mesmo dispositivo. A segunda suprime a expressão “pelo Poder Executivo” do inciso II do § 2º do art. 15 do Projeto, que prevê pena de multa para o caso de “embaraço à fiscalização pelo Poder Executivo”.

II – ANÁLISE

Desde a década de 1980, crescem no Brasil as atividades das empresas de fomento mercantil, também conhecidas como empresas de *factoring*. Suas atividades vêm-se mostrando importante instrumento para o estímulo à atividade econômica, especialmente no auxílio a micro, pequenas e médias empresas, que não raro deparam com dificuldades na obtenção do capital necessário para a manutenção de suas atividades de produção, circulação de bens e prestação de serviços.

Não obstante a consolidação da atividade, ainda não foram editadas normas específicas para discipliná-la, o que dificulta não só o funcionamento das empresas, mas também sua fiscalização. A confusão do fomento mercantil com operações privativas de instituições financeiras, por exemplo, é uma das consequências das incertezas geradas pela falta de normatização.

Outro efeito pernicioso da falta de um arcabouço jurídico claro é a frequente utilização do *factoring* como fachada para a prática de atividades ilícitas, como agiotagem e lavagem de dinheiro. Recentes Comissões Parlamentares de Inquérito, que funcionaram no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, depararam com empresas que se anunciam como de fomento mercantil, mas na verdade aproveitavam-se do vazio legal para cometer ou ocultar crimes. A falta de regras, além de facilitar a delinquência, prejudica a reputação das empresas honestas e cumpridoras de suas obrigações.

Na legislação em vigor, há não mais que lacônicas menções ao fomento mercantil, como na Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, diploma que trata de imposto de renda em várias atividades empresariais, que, na atualmente revogada alínea *d* do inciso III do § 1º do art. 15, fixava o percentual de 32% da receita bruta para a determinação da base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica (IRPJ) para empresas de *factoring*, definindo a atividade como 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*, repetindo o que já dispunha o revogado art. 28, § 1º, *c4*, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. O art. 9º, parágrafo único, V, da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, que trata da lavagem de dinheiro, restringe-se a incluir as *empresas de fomento mercantil (factoring)* entre as obrigadas a prestar informações sobre transações que podem constituir

indícios de crime de lavagem de dinheiro, sem, contudo, prestar qualquer esclarecimento sobre a natureza do *factoring*.

Além disso, a regulamentação do Banco Central do Brasil (BCB) chegou, com idas e vindas, a tratar do *factoring*. Primeiramente a atividade foi proibida pela Circular BCB nº 703, de 16 de junho de 1985, posteriormente revogada pela Circular BCB nº 1.359, de 30 de setembro de 1988. A Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 2.144, de 22 de fevereiro de 1995, reconheceu não serem as atividades de fomento mercantil privativas de instituição financeira, ao proibir qualquer operação dessas empresas que não se coadune com o disposto no art. 28, § 1º, c4, da Lei nº 8.981, de 1995, e que caracterize operação privativa de instituição financeira, nos termos do art. 17 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964, mas não contribuiu para definir regras mínimas para o funcionamento de empresas de *factoring*.

Está claro que há muito o ordenamento jurídico brasileiro carece de uma disciplina precisa sobre o fomento mercantil. Portanto, independentemente da cuidadosa análise que faremos de cada um de seus dispositivos, ressaltamos, já de início, a importância da iniciativa do PLC nº 13, de 2007, que vem atender demanda nata recente da sociedade e dos estudiosos da matéria, preenchendo essa lacuna do ordenamento pátrio.

Ressalte-se, outrossim, que muitas das alterações feitas à redação original do PL nº 3.615, de 2000, incorporaram discussões que também foram travadas nesta Casa, por ocasião do exame do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 230, de 1995, de autoria do então Senador José Fogaça, arquivado definitivamente nos termos do art. 332, § 2º, do Regimento Interno do Senado Federal.

No entanto, identificamos problemas com o teor dado ao Projeto de Lei em exame, razão pela qual, ao final, propomos substitutivo integral para a matéria. Antes, porém, passamos à análise dos dispositivos do Projeto, um a um.

Esclarecemos, ainda, que, após a primeira apresentação do relatório contendo substitutivo, recebemos valiosas contribuições do Ministério da Fazenda e de outros órgãos e entidades do Poder Executivo, com sugestões de aprimoramento ao texto, muitas das quais incorporadas ao texto final aqui apresentado, especialmente no que tange às disposições tributárias, que acolhemos integralmente.

Preliminarmente, entendemos que os dispositivos do PLC nº 13, de 2007, carecem de organização. O Projeto traz três tipos de normas: normas sobre o contrato de fomento mercantil, normas sobre as sociedades de fomento mercantil e normas penais. No entanto, essas normas estão distribuídas sem suficiente sistematização pelos artigos, o que pode dificultar sua correta interpretação. Propomos a reorganização dos dispositivos e seu agrupamento em cinco capítulos, o primeiro tratando do contrato, o segundo das sociedades, o terceiro das normas penais, o quarto das disposições tributárias e o quinto das disposições finais, inclusive da vigência da Lei.

Ainda preliminarmente, esclarecemos que propomos a alteração da principal denominação do instituto, de “fomento mercantil” para “fomento empresarial”. O sentido dessa alteração terminológica é atualizar e conferir precisão jurídico-econômica à denominação, uma vez que o Código Civil de 2002 unificou as obrigações civis e comerciais, e o *factoring* destina-se ao fomento da atividade de qualquer empresa, comercial ou de prestação de serviços, razão pela qual a expressão “fomento mercantil” ou “comercial” tornou-se excessivamente restritiva.

O art. 1º delimita o escopo do Projeto, atendendo ao disposto no art. 7º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. Em função das demais alterações que propomos, será necessário alterá-lo.

Consideramos oportuno, nesse artigo, esclarecer que as denominações “*factoring*”, “fomento mercantil”, “fomento comercial” e “faturização” equivalem ao fomento empresarial, conforme reconhecido na prática brasileira do instituto e na doutrina comercialista pátria.

Vemos problemas no art. 2º, uma vez que a definição dada pelo dispositivo não é adequada, pois trata o cerne do contrato de fomento mercantil como questão acessória e os serviços acessórios como peça central do contrato.

É unânime entre os doutrinadores da matéria (vide, por exemplo, Fran Martins, Waldírio Bulgarelli, Arnaldo Rizzato, Antônio Carlos Donini, Luiz Lemos Leite, Arnoldo Wald) o entendimento de que o aspecto fundamental do contrato de *factoring* é a transferência de créditos de uma empresa a outra, com o objetivo de antecipar os recebimentos da primeira e, assim, aumentar-lhe a disponibilidade de capital. A atividade, contudo, tem evoluído para abarcar alguns serviços relacionados a essa

operação fulcral, e a importância dada a esses serviços para a definição do *factoring* é sujeita a controvérsias entre os estudiosos da matéria.

Entretanto, mesmo para doutrinadores que atribuem grande importância aos serviços que podem acompanhar a cessão de direitos creditórios, esta é aceita como aspecto central do contrato de *factoring*.

O art. 2º do Projeto, na contramão desse entendimento, define o *factoring* em função de três classes de serviços – *acompanhamento de processo produtivo ou mercadológico, acompanhamento de contas a receber e a pagar; seleção e avaliação de clientes, devedores ou fornecedores* – e apenas prevê que a cessão de direitos creditórios pode ser prevista em contrato, desde que conjugadamente a esses serviços.

A importância excessiva dada pelo Projeto aos serviços acessórios ao *factoring* possivelmente decorre da dúvida que existia – e, em algum nível, ainda existe – em relação à caracterização do *factoring* como atividade financeira, portanto privativa das instituições autorizadas pelo Banco Central nos termos da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. A conjugação com serviços seria o argumento para separar o *factoring* da atividade financeira.

Entretanto, acreditamos que o debate sobre esse instituto no direito brasileiro já é maduro o bastante para que a matéria seja tratada com a devida honestidade intelectual. O *factoring*, como o Banco Central reconhece, não se comprehende entre as operações privativas de instituição financeira, e a diferença em relação ao desconto bancário – este sim privativo dos bancos – reside na origem dos recursos. Bancos intermedeiam operações ativas e passivas, captando recursos do público para aplicar em suas atividades, entre as quais as de desconto. Empresas de *factoring* operam com recursos próprios, sem captar poupança popular, e não praticam mútuo de dinheiro, razões pelas quais se diferenciam dos bancos em suas atividades.

Dessa forma, não vemos sentido em vincular-se a transmissão onerosa de créditos, núcleo do *factoring*, a alguma modalidade de serviço. A cessão pode ser realizada pura e simplesmente, sem desvirtuamento do fomento mercantil, não obstante os serviços relacionados também possam ser praticados concomitantemente.

Outra fragilidade do art. 2º do Projeto em exame está em utilizar o próprio termo definido na definição. O dispositivo estabelece

como “fomento mercantil” os serviços prestados por “sociedade de fomento mercantil”. Como saber o que seja sociedade de fomento mercantil se não há definição suficiente para o fomento mercantil em si? Essa parte do dispositivo não tem utilidade.

Na verdade, a leitura do dispositivo leva a crer que qualquer sociedade que preste algum dos serviços arrolados no art. 2º poderia ser caracterizada como sociedade de fomento mercantil. Assim, por exemplo, a mera prestação de serviços de contabilidade (que englobe *acompanhamento de contas a receber e a pagar*) ou a prestação continuada de consultoria acerca do *processo produtivo ou mercadológico* poderiam ser classificadas como operações de *factoring*, o que é inadequado.

Além disso, o art. 2º utiliza o termo *firmas* para referir-se a pessoas jurídicas, incorporando linguagem popular a diploma que não prescinde de rigor semântico. Firma é expressão utilizada para referir-se à assinatura de alguém ou, especificamente em direito empresarial societário, para caracterizar determinado tipo de nome empresarial, como reiteradas vezes utiliza o Código Civil.

Por isso, propomos nova redação, que corrige tais distorções, tratando cada elemento do *factoring* de acordo com sua importância para a caracterização do contrato. O substitutivo adota o conceito mais tradicional e amplamente aceito na doutrina dos contratos comerciais para o “*factoring convencional*”, ao qual é acrescida a prestação, cumulativa ou não, de serviços reconhecidos como afins, com rol exemplificativo, para não prejudicar outras modalidades de *factoring* não previstas no Projeto.

Quanto ao § 2º do art. 2º, reputamos desnecessária a definição do que sejam direitos creditórios, já que o conceito é suficientemente claro no direito privado. Além disso, tal definição é restritiva e engessa injustificadamente as operações de fomento mercantil em relação a créditos materializados em outros instrumentos, já existentes ou que venham a ser criados pela legislação ou pela vontade das partes. Mais importante é definir quais os requisitos para que o crédito seja legitimamente admitido à operação de *factoring*.

Analogamente, tampouco vemos necessidade em estabelecer os segmentos nos quais os títulos devem ser originados (*comercial, de agronegócio, industrial, imobiliário, de prestação de serviços e de warrants*), como faz o Projeto. A nova doutrina do direito brasileiro de empresa, inaugurada pelos arts. 966 e seguintes do Código Civil, fornece as

definições de empresário e de sociedade empresária, sobre as quais foram construídos conceitos doutrinários e jurisprudenciais bem estabelecidos, que não devem ser negligenciados no esclarecimento da natureza do *factoring* e de quem pode praticá-lo.

No art. 3º do Projeto, a exigência de que as operações de *factoring* rejam-se por *contrato específico* não traz ganho de segurança jurídica ao instituto, mas apenas evita que contrato genérico, que veicule outras obrigações, traga cláusulas relativas ao fomento mercantil. Melhor destino não tem a previsão de que o contrato estabelecerá as obrigações das partes, que, por óbvio, decorrem do contrato e da lei.

Mais proveitoso é prever que as operações de fomento mercantil se rejam por contrato escrito. Desse modo, a forma escrita passa a ser da essência do *factoring*, o que aumenta a segurança das partes e facilita a fiscalização pelas autoridades competentes, uma vez que a relação jurídica entre factor e faturizado estará devidamente documentada para a licitude das operações.

Consideramos, de mais a mais, que os debates acerca de um diploma geral regulamentador do *factoring* abrem uma excelente oportunidade para conferir maior clareza ao instituto, afastando dúvidas que hoje existem e que trazem instabilidade jurídica à relação contratual. Muito embora concordemos que as partes do contrato são empresários ou sociedades empresárias, suficientemente esclarecidos sobre suas atividades e, portanto, menos carecedoras do dirigismo do Estado, avaliamos que certos aspectos merecem tratamento legal, a limitar a liberdade contratual em prol de certo grau de uniformização, capaz de beneficiar as partes e facilitar a fiscalização.

Destarte, propomos, no substitutivo, descrição mais pormenorizada do contrato e das operações de fomento mercantil.

Tampouco vemos utilidade no art. 4º, que explicita as partes no contrato de fomento, arrolando, entre elas, os responsáveis solidários.

Primeiramente, a própria definição da atividade no Projeto é suficiente para estabelecer quais são as partes no contrato. As partes são o factor e o faturizado, ou seja, a sociedade que recebe a transferência do crédito e por ele adianta o valor, e o empresário que transfere o crédito e recebe seu valor adiantado, deduzido da remuneração do primeiro.

A inclusão de *responsáveis solidários* não se coaduna com o arcabouço jurídico contratual. A solidariedade só pode ser criada pela lei ou pelo contrato, como preceitua o art. 265 do Código Civil. No caso do *factoring*, poderia existir solidariedade, por exemplo, no caso de um contrato contar com mais de uma pessoa, no pólo ativo ou passivo, o que não é comum. No entanto, mesmo nesse caso, as partes se qualificariam como factor ou faturizado, dispensando-se a menção a responsáveis solidários.

Outra hipótese de criação de obrigação solidária decorreria da prestação de garantia ao contrato. Nesse caso, tratar-se-ia de fiança, e o fiador não seria parte no contrato garantido, mas somente do contrato acessório de garantia fidejussória. Também no caso de inadimplemento de título de crédito transferido ao factor, se o contrato previr direito de regresso contra o faturizado, este e o devedor principal do título poderiam ser solidariamente responsabilizados pelo pagamento, mas isso não permitiria dizer que o emitente do cheque, da nota promissória ou o sacado da duplicata ou da letra de câmbio, que não participou do acordo de vontades que caracteriza o contrato, passaria à condição de parte no contrato de fomento.

Se o objetivo do dispositivo é deixar claro que o contrato admite garantias, reais ou fidejussórias, mais adequado é dizê-lo de forma clara, sem obscuridades, como propomos no substitutivo. Acreditamos que a possibilidade de prestação de garantias no contrato de *factoring* pode implicar diminuição do risco associado ao faturizado, o que pode reduzir os valores cobrados pelo factor nas operações, beneficiando ambas as partes.

Por fim, quer-nos parecer que, não somente no art. 4º, mas em todo o Projeto, procurou-se fugir da identificação das partes do contrato de fomento mercantil como faturizador (ou factor) e faturizado, provavelmente em razão de entendimento doutrinário minoritário que repudia o neologismo *faturização* como adaptação do *factoring* à língua portuguesa. Nesse caso, contudo, o neologismo é plenamente justificável, uma vez que se trata de um novo contrato, que somente há trinta anos passou a ser conhecido e praticado no Brasil. O termo *faturização* é análogo ao francês *affacturage*, também derivado do inglês, *factoring*, e resultante da aversão da língua francesa ao estrangeirismo. Em português, a expressão é bem construída, já precisamente compreendida no direito empresarial, consagrada e amplamente utilizada pela doutrina e pela jurisprudência. Juristas de escol abonam sua utilização, como Fran Martins, Fábio Konder Comparato e Waldírio Bulgarelli, e não vemos razão para evitá-la.

Quanto ao art. 5º, que prevê que todas as operações serão feitas por endosso em preto, entendemos que os títulos de crédito, todos criados por lei, já trazem em sua disciplina jurídica a forma de transferência. O endosso é a mais comum delas, mas podem ser criadas outras, mesmo porque o Código Civil, em seu art. 903, prevê a aplicação da legislação especial, quando houver. Assim, é melhor prever que a transmissão se dará respeitando as normas específicas a cada título.

Ademais, não vemos razão para que as operações de fomento mercantil se restrinjam aos créditos materializados em títulos de crédito. Créditos decorrentes de contratos e outros instrumentos recebíveis, aos quais a legislação não conferiu o *status* de títulos de crédito, desde que oriundos das atividades normais do faturizado, também podem ser cedidos ao factor. Por essa razão, convém mencionar a aplicação da regra geral da cessão civil no caso de lacuna da lei, servindo o contrato de fomento como instrumento de cessão, a fim de evitar a dupla produção de documentação comprobatória.

Não vemos justificação para a regra do art. 6º do PLC nº 13, de 2007, que exige a forma de sociedade anônima ou limitada para as sociedades de fomento mercantil. A constituição de sociedade para a realização do *factoring*, ou seja, a não-admissibilidade da prática do *factoring* pelo empresário individual, já está suficientemente estabelecida nos artigos anteriores. Se a única forma admitida fosse a de sociedade anônima, haveria a justificativa de este tipo societário ensejar maior transparência na prestação de contas e publicação de informações, especialmente se de capital aberto. No entanto, possibilitando a constituição de sociedade limitada, o Projeto admite um tipo societário de fracos controles e exclui tipos societários que poderiam aumentar a segurança dos faturizados, como a sociedade em nome coletivo ou a sociedade em comandita, cujos sócios – ou ao menos alguns deles – são solidariamente responsáveis pelas obrigações da sociedade.

Entendemos que, não havendo a responsabilização pessoal obrigatória dos sócios, a relação entre a sociedade de fomento mercantil e seus sócios deve restringir-se à esfera privada e, por isso, não deve haver limitações ao tipo societário escolhido.

Convém, contudo, acrescentar dispositivo que evite que sociedades em comum, previstas no art. 986 do Código Civil e correspondentes às antigas sociedades irregulares, possam praticar o *factoring*. Para tanto, propomos redação que exige a prévia inscrição no

Registro Público de Empresas para o início das atividades das sociedades de fomento mercantil.

O art. 7º é meritório, pois deixa clara, já no nome empresarial, a natureza das atividades da sociedade de *factoring*. Incluímos, porém, a possibilidade de o nome empresarial trazer as expressões *factoring*, *fomento mercantil*, *fomento comercial* e *faturização*, igualmente representativas da atividade de fomento empresarial.

Quanto à vedação ao uso da expressão *banco* ou outra expressão tipicamente caracterizadora de instituição financeira, tal providência evita a confusão entre o fomento empresarial e a atividade financeira, o que nos parece adequado. Incluímos no rol exemplificativo de proibições as expressões *financeira*, *financiamento*, *emprestimo* e *investimento*.

Além das demais exigências para o exercício da atividade previstas no Projeto, incluímos um requisito de idoneidade dos administradores e controladores das sociedades de fomento empresarial. Sem excluir outras restrições legais, em especial aquelas previstas no art. 1.011, § 1º, do Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) e no art. 147, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), acrescentamos a proibição de que a sociedade de fomento empresarial tenha como administrador pessoa condenada por crime previsto na própria Lei em que se converter o Projeto ou contra a qual pesem indícios veementes de tê-lo cometido. Ademais, estendemos o requisito de idoneidade à posição de controlador, e não só de administrador, das sociedades de fomento.

Para facilitar a fiscalização, acrescentamos também uma norma que obriga o Registro Público de Empresas a informar ao órgão fiscalizador o pedido de arquivamento do ato constitutivo ou de outras alterações contratuais das sociedades de fomento empresarial que impliquem mudança na administração ou no controle.

O art. 8º parece estabelecer uma norma de escrituração contábil, ao dispor sobre receitas das sociedades de fomento mercantil, mas não apresenta o grau de detalhamento que se espera desse tipo de norma. Não obstante entendamos que o esclarecimento dado pelo art. 8º seja útil à caracterização da operação de *factoring*, acreditamos que a regra se ajustaria melhor como descrição da remuneração do factor, inserida entre as normas que disciplinam o contrato de fomento empresarial.

Quanto ao inciso III do art. 8º, que prevê genericamente outras receitas das sociedades de *factoring*, vemos uma inconsistência com o art. 6º do Projeto, que estabelece o fomento mercantil como o objeto social exclusivo dessas sociedades. Proibida qualquer outra atividade, não há outras potenciais receitas operacionais a justificar o disposto no referido inciso III.

Por isso, parece-nos mais apropriado retirar a previsão do inciso III do art. 8º, fundindo os incisos I e II para determinar a remuneração por operações de *factoring*, definição que será útil ao estabelecimento das normas tributárias propostas pelo Poder Executivo nos debates com o relator e incorporadas ao final do substitutivo.

A grande questão trazida pelo art. 9º do Projeto diz respeito à possibilidade de responsabilização do faturizado pelo pagamento dos créditos inadimplidos por seus devedores principais – o chamado direito de regresso – expressamente prevista no dispositivo em análise.

O texto original do Projeto na Câmara previa que a transferência dos créditos no *factoring* ocorreria *pro soluto*, ou seja, não seria possível ao factor voltar-se contra o faturizado no caso de inadimplemento da obrigação transferida.

A doutrina majoritária, por sua vez, identifica a transferência sem direito de regresso como o traço diferenciador entre o fomento mercantil e o desconto bancário, alegando que o *factoring* com direito de regresso equivale ao desconto e, portanto, configuraria operação privativa de instituição financeira sem autorização do Banco Central, passível de aplicação da pena de reclusão a seus praticantes, nos termos da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986.

Entretanto, a evolução dos debates conduziu à permissão de que o contrato de *factoring* preveja a responsabilidade do faturizado pelo adimplemento da obrigação, e não somente pela veracidade, legalidade e legitimidade do crédito. O fundamento dessa mudança é a perspectiva de diminuição dos valores deduzidos dos créditos como remuneração do factor, em razão da percepção de risco diminuído na operação.

A doutrina mais recente, como a de Luiz Lemos Leite e de Antônio Carlos Donini, vem excluindo a transferência *pro soluto* da essência do *factoring* e defendendo o *factoring* com direito de regresso contra o faturizado.

Fato é que há uma grande assimetria de informação entre o faturizado e o factor, no que tange à qualidade do crédito transferido. É o faturizado que seleciona os créditos a serem apresentados ao factor e, por isso, encontra-se em posição privilegiada para avaliar seu grau de risco, indispensável para a definição da remuneração do factor na operação. Impedir que o contrato preveja a responsabilização do faturizado pelo adimplemento importa em dificultar sobremaneira a conclusão de muitas operações, por excesso de risco do factor, que, a princípio, nenhum contato teve com o devedor principal da obrigação. Se não impossibilitar a negociação, a assimetria de informação acerca do crédito tende a aumentar o custo das operações de *factoring*, pois a parte que não tem informações suficientes para avaliar o risco tende a majorá-lo. Tudo isso levaria a um aumento das taxas de deságio cobradas pelas sociedades de fomento mercantil, o que acabaria por prejudicar o conjunto dos faturizados e diminuir a eficiência do mecanismo de estímulo à atividade econômica, principalmente das pequenas e médias empresas, proporcionado pelo *factoring*.

Ressalte-se que esse entendimento não acarreta a subsunção do fomento mercantil à definição de atividade privativa de instituição financeira. A distinção é dada pela origem dos recursos – já que a sociedade de fomento não poderá captar poupança ou recursos de terceiros – e pela limitação do *factoring* à aquisição de créditos oriundos de legítima atividade empresarial.

Dessa forma, reputamos adequado o dispositivo, mas propomos pequenas alterações redacionais, haja vista a proposta de exclusão do artigo que trata das partes do contrato de fomento mercantil, conforme comentamos ao examinar o art. 4º.

O art. 10 trata das operações de *factoring* no mercado internacional, responsabilizando as sociedades de fomento pela cobertura cambial. O disposto no parágrafo único desse artigo está ultrapassado, em face das alterações promovidas pela Lei nº 11.371, de 28 de novembro de 2006, originada na Medida Provisória nº 315, de 4 de agosto de 2006. Em seu art. 11, a referida lei derrogou o art. 3º do Decreto nº 23.258, de 19 de outubro de 1933, ao qual se refere o art. 6º do mesmo Decreto, citado pelo art. 10 do Projeto em exame. Trata-se, portanto, de regras revogadas no ordenamento jurídico. A cobertura cambial continua sendo exigida, com base na regra do art. 1º da Lei nº 11.371, de 2006, que confere ao Conselho Monetário Nacional a competência para estabelecer limites para a permanência de recursos no exterior, sob as penas do art. 9º da mesma Lei. Além disso, a referência ao art. 22 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986,

que tipifica o crime de evasão de divisas, é dispensável, porquanto não há razão para deduzir a exclusão das empresas de fomento mercantil do preceito dessa norma legal.

No entanto, parece-nos bastante razoável explicitar a exigência de que a sociedade de fomento mercantil cumpra todas as normas cambiais no exercício do *factoring* internacional. Bastam, contudo, a referência genérica ao cumprimento das regras cambiais e a remissão às normas específicas, que não se resumem a leis e decretos, mas também envolvem resoluções do Conselho Monetário Nacional, circulares e outros normativos do Banco Central do Brasil.

O art. 11 é de fundamental importância para a caracterização da atividade de fomento empresarial, pois estabelece o que, em nosso entendimento, são dois dos principais critérios de distinção das operações privativas de instituições financeiras: a impossibilidade de captar recursos do público e a vedação a realizar operação de natureza financeira, como o mútuo de dinheiro e o empréstimo. Acrescentamos a proibição de operações não lastreadas em créditos decorrentes das atividades empresariais do faturizado, o que completa a separação entre atividade de fomento mercantil e atividade financeira.

No que tange ao inciso I, que proíbe a transferência ao factor de créditos da Administração Pública, o dispositivo ao final proposto para a delimitação das pessoas naturais e jurídicas que podem ser partes em contrato de fomento mercantil, como faturizadas, já exclui todos os órgãos da Administração direta, autarquias e fundações, pois exige que o faturizado seja empresário ou sociedade empresária, haja vista o objetivo primordial do *factoring*, qual seja, o fornecimento de capital a empresas de pequeno e médio porte.

Restariam as sociedades de economia mista e as empresas públicas, que, como sociedades empresárias, poderiam ser partes em contratos de *factoring*. Tais entes personalizados da administração pública, que podem existir em qualquer esfera da federação – União, Estados, Distrito Federal e Municípios –, podem vir a utilizar-se de operações com sociedades de fomento empresarial para obter crédito e aumentar seu nível de endividamento, além de poderem essas operações servir para ocultar desvios e facilitar fraudes. Para evitar tais distorções, e considerando a natureza do fomento mercantil, que reputamos inadequada a operações de financiamento público, mantemos o preceito do inciso I do art. 11, com aperfeiçoamento redacional, para precisar a delimitação da proibição e retirar a menção desnecessária à administração pública direta.

O art. 12 condiciona a atividade das sociedades de fomento mercantil à autorização de órgão do Executivo, a exemplo do que ocorre com as instituições financeiras. Vislumbramos problemas nesse dispositivo.

O art. 170 da Constituição, em seu parágrafo único, consagra a livre iniciativa, independentemente de autorização do Poder Público, como regra da ordem econômica brasileira. O mesmo dispositivo, contudo, dá à lei ordinária competência para impor restrições à livre iniciativa. O grau de ingerência do Estado na economia varia em função da atividade praticada, da total liberdade até a completa proibição, a ser dosado pelo Estado no exercício da função legislativa. Contudo, a exigência de autorização prévia para funcionamento representa um dos mais altos graus de ingerência estatal na atividade econômica, abaixo talvez somente da proibição e do monopólio estatal. Tal rigor deve ser reservado a setores sensíveis da economia, que têm potencial de gerar repercussões jurídicas e econômicas que vão além das relações privadas entre os participantes, como é o caso do mercado financeiro.

Em nossa avaliação, não há semelhança entre a atividade financeira e o fomento mercantil a justificar a analogia de tratamento. As instituições financeiras devem ser previamente autorizadas pela autoridade supervisora, o Banco Central do Brasil, porque trabalham pesadamente alavancadas em recursos de terceiros. Resumidamente, pode-se dizer que o rígido controle das atividades bancárias justifica-se pela capacidade dos bancos de multiplicar moeda (emprestando os valores de terceiros em depósitos à vista) e, assim, aumentar a base monetária; e pelo risco sistêmico que caracteriza o mercado bancário, no qual a quebra de uma instituição pode levar à quebra de outras, numa reação em cadeia que traz vultosos prejuízos a um enorme número de depositantes, com impacto funesto sobre a economia do País.

Em poucas palavras, bancos trabalham com recursos de terceiros e, por isso, suas operações trazem riscos não só ao capital do banco, mas também de seus depositantes. Por isso há uma autoridade especializada na autorização de funcionamento a essas instituições e na fiscalização da destinação desses recursos. No *factoring*, conforme já ressaltamos, não há intermediação e não se admite a captação de recursos de terceiros, muito menos sua manutenção em depósitos à vista. Assim, não há multiplicação de moeda e, portanto, não há risco monetário associado às operações regulares das sociedades de fomento mercantil. O risco associado a essas operações não é maior que o risco inerente a qualquer relação privada e, portanto, não vemos justificativa para a exigência de autorização prévia.

Além disso, de acordo com o texto do PLC nº 13, de 2007, a implementação do órgão autorizador do *factoring* ficaria sob a exclusiva discricionariedade do Poder Executivo, que deveria, quando lhe conviesse, planejá-lo e prever a respectiva dotação orçamentária. Entretanto, o Projeto não estabelece as regras relativas ao direito intertemporal e, se o Executivo não criar o órgão supervisor no prazo de 180 dias previsto em seu art. 16, o destino das empresas em funcionamento, considerando que a Lei exigiria autorização de um órgão inexistente, seria a ilegalidade, à espera da regulamentação da matéria. Ao mesmo tempo, não seria possível a abertura de novas sociedades de fomento empresarial. Nesse caso, a falta de regulamentação da lei equivaleria à proibição do *factoring* no Brasil, o que certamente não é o objetivo do Projeto.

Reconhecemos, porém, ser necessário incrementar o controle sobre as empresas de *factoring*. Isso pode ser alcançado estabelecendo-se de forma precisa os tipos penais relacionados ao fomento mercantil, com o objetivo de aumentar a efetividade da persecução criminal. Dessa forma, diligenciando para a efetiva aplicação das normas penais, a Lei contribuirá para retirar os delinquentes do mercado e evitar que o *factoring* seja utilizado por empresas de fachada para praticar crimes. Acreditamos que a persecução levada a cabo pelas autoridades penais terá mais efetividade do que a exigência de autorização prévia do Poder Executivo. As transgressões das sociedades de fomento mercantil serão tratadas como crimes, investigadas e punidas pela autoridade policial, pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário.

Dessa forma, propomos novos tipos penais e normas processuais penais para lidar com os desvios relacionados ao fomento empresarial. Pela legislação em vigor, algumas dessas condutas já são puníveis com fundamento na lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986), mas os tipos descritos naquele diploma legal são genéricos e dificultam a punição, uma vez que há controvérsias na doutrina e na jurisprudência quanto à caracterização de instituições financeiras não autorizadas a funcionar pelo Banco Central. Ressaltamos, ainda, que é conveniente estabelecer mínimas normas processuais para a punição desses crimes, as quais o Projeto em exame omite. Nesse sentido, optamos por deferir à Justiça Federal a competência para julgar os crimes previstos no Projeto, a fim de evitar conflitos de competência que poderiam surgir em relação à jurisdição federal para os crimes da Lei nº 7.492, de 1986.

Além disso, sensibilizados pelas considerações feitas pelo Ministério da Fazenda durante a tramitação do Projeto por esta Comissão,

acrescentamos ao texto um requisito de capacidade econômico-financeira, a ser regulamentado pelo Poder Executivo e avaliado previamente ao arquivamento do ato constitutivo da sociedade de fomento empresarial, a fim de impor um obstáculo adicional à constituição de empresas de *factoring* exclusivamente para ocultar outras operações. No entanto, delimitamos com precisão a competência da autoridade fiscalizadora, o procedimento a ser adotado, e, em linha com a atual tendência de desburocratização na criação de empresas, estabelecemos um prazo de um mês para a avaliação da documentação, após o qual haverá autorização tácita, a fim de evitar que a morosidade burocrática possa prejudicar o início das atividades das empresas. Por fim, com o objetivo de evitar distorções decorrentes da possível inação do Executivo, diferimos a vigência dos dispositivos dependentes de regulamentação para cento e vinte e dias após a publicação do decreto regulamentador.

Em relação ao art. 13, a tipificação do crime de funcionamento como sociedade de fomento mercantil sem autorização fica prejudicada em face da proposta supressão do art. 12.

Em relação ao crime tipificado no art. 14 do Projeto, ou seja, o de praticar operação não lastreada em direito creditório, mais adequado é prever o crime de praticar operações não decorrentes da legítima atividade empresarial do faturizado, punindo não só os representantes da sociedade de fomento empresarial, mas também quem se utiliza delas para tentar praticar ou ocultar ilícitos.

O art. 15 precisa ser adaptado, em face da exclusão da autorização prévia do Poder Executivo para o funcionamento de sociedades de fomento mercantil, restringindo a atividade do Executivo à fiscalização do cumprimento da lei. Além disso, aperfeiçoamos a redação, para privilegiar o princípio da legalidade, especialmente importante quando se trata de aplicação de penas. Também prevemos no substitutivo a pena de fechamento do estabelecimento, com a proibição de que os administradores da sociedade apenada ocupem cargo de administrador em outra sociedade de fomento empresarial, pelo prazo de dois anos. Por fim, acrescentamos dispositivo expresso para que o Ministério Público seja informado se, durante a fiscalização, for identificada conduta tipificada como crime.

O art. 16 prevê prazo de cento e oitenta dias para as sociedades de *factoring* já constituídas se adaptarem às novas disposições, enquanto o art. 17 estabelece a vigência da Lei para a data de sua publicação. Como explicitamos no início, o Projeto em exame traz normas sobre o contrato de fomento mercantil, normas sobre as sociedades de

fomento mercantil e normas penais. O art. 16 não é claro sobre quais normas teriam sua aplicação diferida para cento e oitenta dias após a publicação. Caso o dispositivo se referisse a todas essas normas, bastaria dizer que a Lei entra em vigor cento e oitenta dias após sua publicação, o que não foi feito no art. 17.

De qualquer forma, entendemos que qualquer separação relativa à vigência das normas do Projeto pode trazer embaraços à aplicação da lei, com potencial obscuridade acerca da aplicação de umas em face das outras.

Por outro lado, reputamos meritório o prolongamento da *vacatio legis* para além dos quarenta e cinco dias previstos no art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil, por tratar-se de assunto complexo, que necessita tempo para ser conhecido e compreendido pelos destinatários das normas. É esse o comando do art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 1998, que enuncia a necessidade de a vigência da lei ser indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento.

Assim, propomos a fusão dos arts. 16 e 17, prevendo-se, simplesmente, que a lei entrará em vigor cento e oitenta dias após sua publicação.

Relativamente à tributação das empresas de *factoring*, analisando as sugestões feitas pela Receita Federal na fase final de tramitação do Projeto, acreditamos ser conveniente e oportuno sistematizar a matéria por meio da presente proposição. Assim, inserimos, no substitutivo apresentado ao final, dispositivos versando sobre os tributos que incidem sobre a atividade.

Quanto ao imposto sobre a renda das empresas de *factoring*, além de manter a apuração com base no lucro real, o substitutivo insere, no art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, a presunção de que o lucro dessas empresas equivale a quarenta e cinco por cento da sua receita bruta. Referido percentual servirá como parâmetro para o pagamento mensal do imposto sobre a renda, consoante previsto no art. 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. No mesmo sentido, é realizada modificação no art. 20 da Lei nº 9.249, de 1995, presumindo-se que o lucro da sociedade de *factoring*, para fins de estimativa da base de cálculo do pagamento mensal da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), é de trinta e dois por cento de sua receita bruta.

Modificação relevante consubstancia-se na alteração do regime de tributação das empresas de fomento empresarial no que toca à Contribuição para o PIS/Pasep e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). No regime atual, essas empresas estão submetidas à não-cumulatividade, recolhendo a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins com base em alíquotas mais elevadas (1,65% e 7,6%), mas que geram créditos. Incluímos essas empresas no regime cumulativo, com alíquotas de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e de 4% (quatro por cento), respectivamente, que é mais adequado para o setor.

Ressaltamos o fato de o artigo proposto no substitutivo fixar a alíquota da Cofins em quatro por cento, enquanto a alíquota padrão no regime cumulativo é três por cento (art. 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998). Essa alíquota de quatro por cento equivale àquela aplicável às instituições financeiras no regime cumulativo, previstas no art. 18 da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003.

Também propomos no substitutivo a equiparação do tratamento tributário das sociedades de fomento empresarial e das securitizadoras, uma vez que algumas empresas de *factoring* têm assumido roupagem jurídica de securitizadora, com o único objetivo de escapar da carga tributária que onera a atividade de *factoring*, gerando situação de concorrência desleal com as demais. Na prática, atualmente, a tributação das empresas securitizadoras não foge ao que é previsto no substitutivo, havendo, inclusive, recente medida provisória (MPV nº 472, de 15 de dezembro de 2009) que as obriga a apurar o imposto sobre a renda pelo lucro real, justamente para evitar a evasão fiscal por parte de faturizadoras que se denominam securitizadoras. Contudo, como dito acima, objetivando sistematizar as normas que regem essas atividades, entendemos relevante a inclusão da matéria na proposição.

III – EXAME DAS EMENDAS

Concordamos com as correções gramaticais feitas pela Emenda nº 1 – CCJ no § 2º do art. 2º do Projeto, mas acreditamos que o referido § 2º deve ser suprimido por completo, conforme exposto nos nossos comentários ao art. 2º. Em vista disso, fica prejudicada a emenda.

Também a alteração proposta pela Emenda nº 2 – CCJ seria meritória, mas, como propomos a reformulação da redação do art. 15 do

Projeto, também essa emenda fica prejudicada pelo substitutivo apresentado.

IV – VOTO

O voto é pela aprovação do PLC nº 13, de 2007, na forma do substitutivo que apresentamos, prejudicadas as Emendas da CCJ.

EMENDA Nº – CAE (SUBSTITUTIVO)

PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 13, DE 2007

Dispõe sobre o fomento empresarial.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Esta Lei disciplina o contrato de fomento empresarial e as sociedades de fomento empresarial.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, são sinônimas as expressões fomento empresarial, fomento mercantil, fomento comercial, faturização e *factoring*.

Capítulo I DO CONTRATO DE FOMENTO EMPRESARIAL

Art. 2º Contrato de fomento empresarial é aquele pelo qual uma parte transmite à outra, total ou parcialmente, a título oneroso, créditos decorrentes de suas atividades empresariais.

Parágrafo único. O contrato de fomento empresarial poderá prever, ainda, a prestação de serviços relacionados à atividade empresarial, tais como:

- I – assessoria sobre o processo produtivo ou mercadológico;
- II – avaliação e seleção de clientes ou fornecedores;
- III – análise e gestão de créditos;
- IV – acompanhamento de contas a pagar e a receber.

Art. 3º As operações de fomento empresarial reger-se-ão pelas disposições pactuadas em contrato escrito, observado o disposto nesta Lei.

Art. 4º O cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de fomento empresarial poderá ser garantido por fiança, outras formas de caução real ou fidejussória ou cessão fiduciária de créditos.

Art. 5º Estabelecido o contrato de fomento empresarial, os documentos para a transmissão dos créditos serão apresentados pelo faturizado à aprovação do faturizador, que devolverá aqueles que não aprovar.

Parágrafo único. Os créditos aprovados serão relacionados em aditivo contratual próprio, que explicitará o nome dos devedores, o valor nominal dos créditos e seu vencimento, a remuneração do faturizador e outras especificidades da operação, além da discriminação, se for o caso, de serviços prestados na forma do parágrafo único do art. 2º desta Lei.

Art. 6º Às operações de fomento empresarial realizadas com títulos de crédito aplicam-se as normas de transmissão previstas nas respectivas leis específicas.

§ 1º Caso a legislação específica preveja transmissão por endosso, este deverá ser lançado em preto, sem prejuízo dos demais requisitos previstos em lei, devendo o faturizador preencher seu nome caso o título traga endosso em branco.

§ 2º Se não houver norma específica sobre a forma de transmissão do crédito, aplicam-se as regras de cessão previstas no Código

Civil, servindo o contrato de fomento empresarial, juntamente com o respectivo aditivo contratual, como instrumento particular de cessão.

Art. 7º A remuneração da operação de fomento empresarial consiste no diferencial entre o valor nominal do crédito e o valor pago pelo faturizador e pode ser acrescida do valor referente à prestação de serviço previsto no parágrafo único do art. 2º desta Lei.

Art. 8º O faturizado é responsável pela veracidade, legitimidade e legalidade do crédito transmitido ao faturizador, e, caso o contrato de fomento empresarial ou seu aditivo o preveja, pelo pagamento no caso de inadimplemento da obrigação pelo devedor principal.

Art. 9º No caso de operação no mercado internacional, o faturizador, como cessionário de crédito à exportação, é responsável pelo cumprimento das normas cambiais previstas na legislação específica e em sua regulamentação.

Capítulo II DAS SOCIEDADES DE FOMENTO EMPRESARIAL

Art. 10. A atividade de fomento empresarial será praticada pelas sociedades de fomento empresarial que cumpram o disposto nesta Lei, sem prejuízo das operações praticadas por instituições financeiras autorizadas a funcionar no País, que se regerão por legislação e regulamentação próprias.

§ 1º A sociedade de fomento empresarial é empresária e somente poderá iniciar suas atividades após inscrição do Registro Público de Empresas.

§ 2º A sociedade de fomento empresarial terá como objeto social exclusivo a atividade de fomento empresarial e somente poderá realizar as operações previstas nesta Lei com empresários ou sociedades empresárias inscritos no Registro Público de Empresas.

Art. 11. O nome empresarial da sociedade de fomento empresarial conterá a expressão fomento empresarial, fomento mercantil, fomento comercial, faturização ou *factoring*, e nele, assim como em qualquer texto de divulgação de suas atividades, não poderão constar as expressões banco, financeiro, financiamento, empréstimo, investimento ou

qualquer outra expressão que possa sugerir a prática de atividade privativa de instituição financeira.

Art. 12. É vedado à sociedade de fomento empresarial:

I – captar depósitos do público em geral por instrumentos privativos de instituições financeiras;

II – executar operações com créditos não decorrentes das legítimas atividades empresariais do faturizado;

III – executar outras operações de caráter privativo de instituições financeiras; e

IV – praticar operações de fomento empresarial tendo como faturizada qualquer entidade da administração pública indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Art. 13. Sem prejuízo de outras restrições previstas na legislação, a sociedade de fomento empresarial não poderá ter como administrador ou controlador, de fato ou de direito:

I – pessoa condenada em sentença penal transitada em julgado por crime previsto nesta Lei ou por crime contra o patrimônio, a economia popular, o sistema financeiro nacional ou a ordem econômica, enquanto perdurarem os efeitos da condenação; ou

II - pessoa contra a qual haja indícios veementes de ter cometido crime previsto nesta Lei.

Art. 14. A sociedade de fomento empresarial deverá, na forma do regulamento, gozar de capacidade econômico-financeira para o exercício de suas atividades.

§ 1º Previamente ao arquivamento de seu ato de constituição, os fundadores da sociedade de fomento empresarial deverão apresentar, na forma do regulamento, documentação comprobatória da capacidade econômico-financeira da sociedade a se formar ao órgão ou entidade a que se refere o § 6º do art. 16 desta Lei, que decidirá no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, contados da apresentação, depois do qual, sem manifestação, ficará tacitamente reconhecida a capacidade econômico-financeira da sociedade a se formar.

§ 2º Caso sobrevenha decisão contrária à comprovação da capacidade econômico-financeira para a constituição de sociedade de fomento empresarial já posta em funcionamento com base no reconhecimento tácito previsto no § 1º deste artigo, será concedido prazo de no mínimo 30 (trinta) dias para a sociedade se adequar, sob pena de fechamento do estabelecimento.

Art. 15. Do pedido de arquivamento do ato de constituição de sociedade de fomento empresarial deverá constar, sem prejuízo de outros requisitos previstos na legislação:

I - declaração dos administradores e dos controladores de não estarem impedidos de exercer sua administração ou controle; e

II - prova do reconhecimento da capacidade econômico-financeira ou certidão de decurso do prazo previsto no § 1º do art. 14 desta Lei.

§ 1º Alternativamente ao requisito do inciso II do *caput* deste artigo, a documentação prevista no § 1º do art. 14 poderá ser apresentada diretamente ao Registro Público de Empresas, que a remeterá ao órgão ou entidade a que se refere o § 6º do art. 16 desta Lei, no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, o registro ficará sobrestado até o término do prazo previsto no § 1º do art. 14, após o qual o arquivamento será concluído, respeitados os demais requisitos previstos em lei, ou, na hipótese de o órgão ou entidade a que se refere o § 6º do art. 16 comunicar ao Registro Público de Empresas o não-cumprimento dos requisitos legais, o arquivamento sobrestado será negado e a documentação devolvida ao apresentante.

§ 3º O Registro Público de Empresas, ao receber o pedido de arquivamento do ato de constituição ou de alteração que contenha acréscimo, substituição de administrador ou alteração no controle de sociedade de fomento empresarial, dará ciência do fato ao órgão a que se refere o § 6º do art. 16 desta Lei.

Art. 16. Sem prejuízo da responsabilidade criminal, a sociedade de fomento mercantil estará sujeita, na forma do regulamento, garantidos o contraditório e a ampla defesa, às seguintes sanções administrativas por descumprimento da legislação em vigor:

I – advertência, com estipulação, se for caso, de prazo para a correção da irregularidade;

II – multa, graduada de acordo com a gravidade da infração e a capacidade econômica do infrator, nos casos de reincidência específica, descumprimento do prazo estipulado com base no inciso I ou embaraço à fiscalização;

III – fechamento do estabelecimento, no caso de reincidência específica em infração anteriormente punida com multa, ou por descumprimento dos requisitos previstos nos arts. 13 ou 14 desta Lei.

§ 1º A multa não excederá o maior desses valores:

I – R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

II – 50% (cinquenta por cento) do valor da operação irregular;

III – 3 (três) vezes o montante da vantagem econômica obtida ou da perda evitada em decorrência do ilícito.

§ 2º No caso de fechamento do estabelecimento, aplicar-se-ão, no que couberem, os efeitos previstos na legislação para a extinção da autorização para funcionar, e seus administradores ficarão proibidos de exercer função de administrador em qualquer sociedade de fomento empresarial, pelo prazo de dois anos.

§ 3º A pena de fechamento do estabelecimento por descumprimento dos requisitos previstos nos arts. 13 e 14 desta Lei será precedida de concessão de prazo de no mínimo 30 (trinta) dias para adequação.

§ 4º Quaisquer pessoas naturais ou jurídicas que atuem, em descumprimento aos termos desta Lei, como sociedade de fomento empresarial, bem como seus diretores e administradores, estarão sujeitas às sanções administrativas previstas neste artigo.

§ 5º Serão considerados, na aplicação de penalidades previstas nesta Lei, o arrependimento eficaz e o arrependimento posterior ou a circunstância de qualquer pessoa, espontaneamente, confessar ilícito ou prestar informações relativas à sua materialidade.

§ 6º A fiscalização e a aplicação das penalidades previstas neste artigo serão feitas por órgão ou entidade designada pelo Poder Executivo, que, caso tome conhecimento de infração tipificada como crime, dará conhecimento ao Ministério Público, para que promova a ação penal.

Art. 17. Se o interesse público permitir, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações aos dispositivos desta Lei poderá ser suspenso, a critério da autoridade fiscalizadora, em qualquer fase, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a:

I – cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pelo órgão fiscalizador; e

II – corrigir as irregularidades apontadas, indenizando os prejuízos.

§ 1º O compromisso a que se refere o *caput* não importará confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada.

§ 2º O termo de compromisso discriminará o prazo para cumprimento das obrigações eventualmente assumidas e constituirá título executivo extrajudicial.

§ 3º Não cumpridas as obrigações no prazo, terá continuidade o procedimento administrativo anteriormente suspenso, para a aplicação das penalidades cabíveis.

Capítulo III DAS DISPOSIÇÕES PENAIS

Simulação de operação de fomento empresarial

Art. 18. Apresentar crédito para faturização que não seja decorrente de sua atividade empresarial, que seja fraudulento ou que saiba ser indevido:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre o representante do faturizador que conclui a operação mesmo sabendo tratar-se de simulação nos termos do *caput* deste artigo.

Captação de depósito por instrumento privativo de instituições financeiras

Art. 19. Captar, como representante da sociedade de fomento empresarial, depósito do público em geral por instrumento privativo de instituições financeiras:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. Se resulta prejuízo ao depositante:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa.

Prática de operação privativa de instituição financeira por sociedade de fomento empresarial

Art. 20. Conceder empréstimo, realizar financiamento ou praticar, como representante da sociedade de fomento empresarial, outra operação privativa de instituição financeira:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 21. As penas previstas nesta Lei aplicam-se aos sócios, diretores, gerentes, administradores e conselheiros, de fato ou de direito, do faturizador ou do faturizado, na medida de sua culpabilidade, sem prejuízo das penas previstas para os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores.

Parágrafo único. As penas aplicam-se a quem exerce de fato a atividade de fomento empresarial.

Art. 22. As condutas previstas neste capítulo constituem crimes contra a ordem econômico-financeira, devendo a ação penal ser promovida pelo Ministério Público Federal, perante a Justiça Federal.

Parágrafo único. Aplica-se, no que couber, o procedimento criminal previsto para os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional.

Capítulo IV DAS DISPOSIÇÕES TRIBUTÁRIAS

Art. 23. O órgão ou entidade designado pelo Poder Executivo para realizar a fiscalização das sociedades de fomento empresarial custeará as despesas necessárias ao seu funcionamento com os recursos provenientes de:

I – receitas de taxa decorrente do exercício do seu poder de polícia;

II – outras dotações que lhe forem consignadas no orçamento federal.

§ 1º A taxa prevista no inciso I do *caput* deste artigo, cobrada da sociedade de fomento empresarial na forma do § 2º deste artigo, terá:

I – como fato gerador, o exercício regular do poder de polícia;

II – como base de cálculo, o patrimônio líquido da sociedade de fomento empresarial apurado no exercício imediatamente anterior ao do recolhimento;

III – periodicidade anual; e

IV – prazo de recolhimento até quinze de julho de cada exercício.

§ 2º A taxa prevista no inciso I do *caput* deste artigo terá o seguinte valor, em reais, em função do patrimônio líquido da sociedade de fomento empresarial:

I – R\$ 300,00, se o patrimônio líquido for menor que R\$ 2.500.000,00;

II – R\$ 450,00, se o patrimônio líquido for maior que 2.500.000,00 e menor que 5.000.000,01;

III – R\$ 675,00, se o patrimônio líquido for maior que 5.000.000,00 e menor que 10.000.000,01;

IV – R\$ 900,00, se o patrimônio líquido for maior que 10.000.000,00 e menor que 20.000.000,01;

V – R\$ 1.200,00, se o patrimônio líquido for maior que 20.000.000,00 e menor que 40.000.000,01;

VI – R\$ 1.920,00, se o patrimônio líquido for maior que 40.000.000,00 e menor que 80.000.000,01;

VII – R\$ 2.880,00, se o patrimônio líquido for maior que 80.000.000,00 e menor que 160.000.000,01;

VIII – R\$ 3.840,00, se o patrimônio líquido for maior que 160.000.000,00 e menor que 320.000.000,01;

IX – R\$ 4.800,00, se o patrimônio líquido for maior que 320.000.000,00 e menor que 640.000.000,01;

X – R\$ 5.400,00, se o patrimônio líquido for maior que 640.000.000,00.

§ 3º Aplicam-se às taxas devidas e não recolhidas até o prazo previsto no inciso IV do § 1º deste artigo as penalidades e demais acréscimos previstos na legislação tributária federal.

Art. 24. As pessoas jurídicas que exercem as atividades constantes no art. 2º desta Lei ficam obrigadas à apuração do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas pelo lucro real, observado o disposto nos arts. 25 a 29 desta Lei.

Parágrafo único. Estão também obrigadas as disposto no *caput* deste artigo as pessoas jurídicas que explorem as atividades de securitização de créditos.

Art. 25. O § 1º do art. 15 e o art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, passam a vigorar com a seguinte redação, revogando-se a alínea *d* do inciso III do § 1º do art. 15:

“Art. 15.

§ 1º

.....
III -

.....
d) (Revogado)

IV – quarenta e cinco por cento, para as atividades de fomento empresarial e de securitização de créditos.

....." (NR)

“Art. 20. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei nº 8.981, de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se referem os incisos III e IV do § 1º do art. 15 desta Lei, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.

....." (NR)

Art. 26. Alternativamente ao disposto no art. 51 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, o lucro arbitrado da pessoa jurídica que exercer as atividades relacionadas no art. 2º ou no parágrafo único do art. 24 desta Lei, para fins de imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, quando não conhecida a receita bruta, poderá ser determinado aplicando-se o percentual de 10% (dez por cento) sobre o montante dos valores creditados no período em conta de depósito ou de investimento mantida em instituições financeiras acrescido dos valores mantidos com terceiros.

Art. 27. As pessoas jurídicas a que se refere o art. 2º ou o parágrafo único do art. 24 desta Lei ficarão sujeitas à incidência cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins à alíquota de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e de 4% (quatro por cento), respectivamente.

Art. 28. As pessoas jurídicas a que se referem o art. 2º ou o parágrafo único do art. 24 desta Lei ficarão sujeitas:

I – à incidência cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins à

alíquota de 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e de 4% (quatro por cento), respectivamente; e

II – à incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) à alíquota de 15% (quinze por cento).

Art. 29. A receita bruta e o faturamento do faturizador corresponderão a sua remuneração, tal como definida do art. 7º desta Lei, sem prejuízo das exclusões previstas em lei.

Capítulo V DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 30. Não estão sujeitas às disposições desta Lei:

I – as Companhias Securitizadoras de Créditos Imobiliários – Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997;

II – as Companhias Securitizadoras de Direitos Creditórios do Agronegócio – Lei nº 11.076, de 30 de dezembro de 2004; e

III – os Fundos de Investimento em Direitos Creditórios disciplinados pelo Conselho Monetário Nacional – CMN.

Art. 31. A cobrança da taxa prevista no inciso I do art. 23 desta Lei ocorrerá no exercício seguinte ao do início das atividades de fiscalização a cargo do órgão ou entidade designada pelo Poder Executivo.

Art. 32. Esta Lei entra em vigor após decorridos cento e oitenta dias de sua publicação oficial, exceto em relação aos arts. 14 a 17, que entrarão em vigor cento e vinte dias após sua regulamentação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator