



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.904783/2019-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-012.157 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de novembro de 2022
Recorrente CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/04/2010

REMUNERAÇÃO E ENCARGOS. BASE DE CÁLCULO. DEDUTIBILIDADE.

A remuneração e os encargos dos IHCD têm natureza de despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, portanto, são dedutíveis da base de cálculo do PIS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Ari Vendramini, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe e Semíramis de Oliveira Duro (Relatora), que votaram por negar provimento ao recurso voluntário. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antônio Marinho Nunes - Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Redatora Designada

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior, José Adão Vitorino de Moraes, Juciléia de Souza Lima, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Sabrina Coutinho Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro e Marco Antônio Marinho Nunes (Presidente Substituto).

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

A instituição financeira Caixa Econômica Federal, doravante denominada Caixa, transmitiu a Declaração de Compensação n.º 24060.51081.160415.1.3.04-6760 (fls. 44/48) pretendendo compensar débito próprio de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) com crédito de pagamento a maior de PIS/Pasep – Entidades Financeiras e Equiparadas, código de receita 4574, apurado em abril de 2010, no valor original de R\$ 685.818,81.

Por meio do Despacho Decisório emitido eletronicamente, n.º da comunicação 2660671 (fl. 31), não foi homologada a compensação declarada sob a fundamentação de inexistência de crédito disponível para compensação do débito informado no PER/DCOMP. Informações complementares sobre a análise de crédito e relação de valores devedores compõem o despacho decisório.

Nesse passo, faz parte dos documentos complementares o Relatório Fiscal (fls. 35/42) no qual o auditor-fiscal relata que a Caixa foi intimada para prestar esclarecimentos sobre os aspectos de fato e de direito, acompanhado de documentos comprobatórios do suposto montante creditório pleiteado na declaração de compensação em análise.

Em resposta, a Caixa disse que "os valores compensados decorrem de reprocessamento de base de cálculo da contribuição em reconhecimento da dedutibilidade dos encargos com Instrumento Híbrido de Capital e Dívida (...) em consonância com a Lei n.º 9.718/98, ao lado da definição expressa veiculada pela Lei n.º 12.973/14".

O auditor-fiscal aduz que o período de apuração do tributo, objeto de análise, é anterior a janeiro de 2015, data de entrada em vigor da inovação legislativa introduzida por meio da Lei n.º 12.973/2014. Assim, conforme prescreve o artigo 105 do CTN, é vedada a aplicação da legislação tributária para o passado, não sendo aplicável a fatos geradores já consumados.

Assim, restou não homologada a compensação declarada.

A ciência do Despacho Decisório deu-se em 07/06/2019, por meio da Caixa Postal, considerada Domicílio Tributário Eletrônico perante a RFB, fl. 43.

Irresignada, a Caixa apresentou, em 05/07/2019, Manifestação de Inconformidade (fls. 05/13) contra referida decisão, dizendo, em apertada síntese, que o reconhecimento de créditos a compensar se deu em consonância com a Lei n.º 9.718/98, ao lado da definição expressa veiculada pela Lei n.º 12.973/14, relativamente ao tratamento a ser dado nas bases de apuração da contribuição quanto à remuneração e aos encargos dos Instrumentos Híbridos de Capital e Dívida (IHCD).

Aduz que, a partir da Lei n.º 12.973/14, editada no contexto da adaptação da legislação tributária ao processo de convergência da contabilidade brasileira aos padrões internacionais de contabilidade (IFRS), o ordenamento passou a dispor expressamente que tais remunerações e encargos podem ser excluídos/deduzidos da base de cálculo do PIS/Pasep como despesas de operações de intermediação

financeira, ainda que tais instrumentos sejam contabilizados no patrimônio líquido por força da nova normatização contábil.

Relata que as obrigações acessórias da CAIXA foram devidamente ajustadas em declarações retificadoras, de forma a espelhar os valores decorrentes do reprocessamento de origem do crédito compensado como totalmente disponíveis.

Defende a consistência do direito creditório em face do regular tratamento tributário promovido pela Caixa a respeito dos pagamentos promovidos a título de remuneração dos IHCD, regularmente constituídos e registrados em sua contabilidade. Aponta que segue os termos e disposições contidas no art. 38 do Decreto-Lei no 1.598/77, sobretudo a partir das disposições alteradas pela Lei 12.973/2014 (Conversão da MP n.º 627/2013), relativamente ao tratamento contábil das despesas com emissão de ações.

Externa a preocupação em relação à definição dos contornos próprios da natureza jurídica das "remunerações" pagas pela Caixa a partir de contratos firmados com a União Federal, sobretudo no que diz respeito a sua configuração juros (despesa financeira) ou dividendos (retorno patrimonial do investimento) em relação ao tratamento tributário correto.

Argumenta que o tratamento contábil-tributário da "remuneração" deve ser tratado como "custo referente a instrumento de capital ou de dívida subordinada", atraindo, assim, a consideração de que tais pagamentos possam configurar como juros pelo mútuo realizado, devendo ser, portanto, regularmente contabilizado no passivo da companhia, mesmo que os lançamentos sejam feitos em conta de Patrimônio Líquido.

Aduz que a classificação está alinhada com as definições contidas nos documentos que respaldaram os contratos de mútuo firmados entre a Caixa e a União.

Assim, resta verificar o impacto na questão tributária, sobretudo em relação à Cofins e ao PIS/Pasep. Nesse passo, defende que as disposições do artigo 3º da Lei 9.718/98 já considerava os referidos pagamentos como despesas, logo, a dedutibilidade já era possível, pela leitura do § 6º, inciso I, alínea "a", ou seja, seriam despesas incorridas nas operações de intermediação financeira (custos de captação).

Então, as disposições apontadas na novel disposição legal vieram com o objetivo de solução definitiva da querela relativa à forma de contabilização dos referidos pagamentos. Assim, aclararam-se os procedimentos a serem observados pelos contribuintes na efetivação das respectivas retificações de registro ("estornos"), promovendo-se, então, todas as consequências daí verificadas.

Ainda, aponta que a Lei n.º 12.973/14 foi construída visando garantir a neutralidade tributária nas operações impactadas pelas novas formas de contabilização no contexto do processo de adaptação ao novo padrão contábil instituído pela Lei n.º 11.638/2007.

Nesse passo, resta claro que a mesma justificativa aplica-se ao artigo 38-B da Lei 12.793/2014 pois, em função das novas regras contábeis, o legislador buscou, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, ratificar que, independentemente da forma de classificação contábil adotada dos encargos com IHCD, deve aplicar-se o mesmo tratamento tributário já adotado para tais despesas (exclusão na base do IRPJ, CSSL, PIS/Pasep e Cofins).

Por consequência, não se trata de inovação legislativa que criou uma nova dedução na base de cálculo do PIS/Pasep, pois a efetiva natureza jurídica dos encargos com IHCD não se alterou, trata-se de despesa com mútuo (despesa de intermediação financeira), e portanto, passível de exclusão das bases de cálculo do PIS/Pasep e Cofins.

Assim, não prospera a alegação do auditor-fiscal de que a Caixa efetuou aplicação retroativa da referida legislação tributária, visto que a permissão para dedução de despesas de intermediação financeira da base das contribuições sociais citadas se encontra expressa na Lei 9.718/98. A não exclusão das referidas despesas no período ocorreu em função de equívoco na apuração da contribuição devida, portanto, não guarda qualquer relação com hipótese de aplicação retroativa de legislação tributária. Ainda, aduz que o ajuste resultou também em ajustes na apuração de débitos de IRPJ e CSLL, em face da sua dedução sobre o resultado.

A 7ª Turma da DRJ/POA, acórdão n.º 10-66.970, negou provimento ao apelo, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/04/2010

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS ADICIONAIS. A prova documental deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de a manifestante fazê-lo em outro momento processual, salvo as exceções constantes na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/04/2010

INSTRUMENTO HÍBRIDO DE CAPITAL E DÍVIDA (IHCD). REMUNERAÇÃO E ENCARGOS. BASE DE CÁLCULO. DEDUTIBILIDADE.

A remuneração e os encargos dos IHCD não tem natureza de despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, portanto, são indedutíveis da base de cálculo das contribuições PIS/Pasep e Cofins até o advento da Lei 12.973/2014 que incluiu o art. 38-B no Decreto-Lei 1.598/77, quando tais dispêndios foram a elas equiparados.

Em recurso voluntário, o Banco ratifica os argumentos de sua defesa anterior. Não junta novos documentos. Requer o provimento do recurso, com a consequente homologação das compensações.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, devendo ser conhecido.

Conforme já exposto, a CEF apresentou pedido de compensação de PIS, mas o despacho decisório apontou a insuficiência do crédito apontado para compensação do débito informado, não houve homologação.

A origem do pagamento a maior, segundo sustenta, é decorrente do tratamento a ser dado nas bases de apuração da contribuição quanto à remuneração e aos encargos dos Instrumentos Híbridos de Capital e Dívida (IHCD), em consonância com a Lei n.º 9.718/98, ao lado da definição expressa veiculada pela Lei n.º 12.973/14.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que os instrumentos híbridos de capital e dívida são formas de captação de recursos pela instituição financeira.

A Resolução n.º 3.444/2007, do Banco Central, no art. 8.º, vigente à época, prescrevia os requisitos dos Instrumentos Híbridos de Capital e Dívida:

- I - ser nominativos, quando emitidos no Brasil e, quando emitidos no exterior, sempre que a legislação local assim o permitir;
- II - ser integralizados em espécie;
- III - ter caráter de perpetuidade, não podendo prever prazo de vencimento ou cláusula de opção de recompra pelo emissor;
- IV - ter o seu pagamento subordinado ao pagamento dos demais passivos da instituição emissora, na hipótese de sua dissolução;
- V - estabelecer sua imediata utilização na compensação de prejuízos apurados pela instituição emissora quando esgotados os lucros acumulados, as reservas de lucros e as reservas de capital;
- VI - prever a obrigatoriedade de postergação do pagamento de encargos enquanto não distribuídos os dividendos relativos às ações ordinárias referentes ao mesmo exercício social;
- VII - prever a obrigatoriedade de postergação de qualquer pagamento de encargos, caso a instituição emissora esteja desenquadrada em relação aos limites operacionais ou o pagamento crie situação de DESENQUADRAMENTO;
- VIII - ter o resgate ou a recompra, ainda que realizado indiretamente, por intermédio de pessoa jurídica ligada ao emissor com a qual componha conglomerado financeiro ou consolidado econômico-financeiro, condicionado à autorização do Banco Central do Brasil;
- IX - não podem ser resgatados por iniciativa do credor;
- X - não podem ser objeto de qualquer modalidade de garantia;
- XI - não podem ser objeto de seguro, por meio de quaisquer instrumentos ou estrutura de seguros que obriguem ou permitam pagamentos ou transferência de recursos, direta ou indiretamente, da instituição emissora ou de pessoa jurídica a ela ligada com a qual componha conglomerado financeiro ou consolidado econômico-financeiro para o detentor do instrumento e que comprometam a condição de subordinação expressa neste artigo.

O Banco defende que os pagamentos a título de remuneração dos IHCD regularmente constituídos e registrados em sua contabilidade, decorrentes de contratos firmados

com a União, são consideradas despesas de operações de intermediação financeira, nos termos do disposto no art. 3º, §6º, inc. I, alínea "a" da Lei n.º 9.718/98, *verbis*:

Art. 3º O faturamento a que se refere o art. 2º compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

(...)

§ 6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei no 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir: (Incluído pela Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001)

I - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito: (Incluído pela Medida Provisória n.º 2.158- 35, de 2001)

a) **despesas incorridas nas operações de intermediação financeira**; (Incluído pela Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001)

Logo, os pagamentos a título de IHCD seriam dedutíveis da base de cálculo da COFINS. Aduz que tal dedutibilidade sempre foi possível, mesmo antes da edição do art. 38-B do Decreto-Lei n.º 1.598/77 introduzida pela Lei n.º 12.973/2014:

Art. 38-B. A remuneração, os encargos, as despesas e demais custos, ainda que contabilizados no patrimônio líquido, referentes a instrumentos de capital ou de dívida subordinada, emitidos pela pessoa jurídica, exceto na forma de ações, poderão ser excluídos na determinação do lucro real e da base de cálculo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido quando incorridos.

§ 1º No caso das entidades de que trata o § 1o do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, a remuneração e os encargos mencionados no **caput** poderão, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, ser excluídos ou deduzidos **como** despesas de operações de intermediação financeira.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos instrumentos previstos no art. 15 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

§ 3º Na hipótese de estorno por qualquer razão, em contrapartida de conta de patrimônio líquido, os valores mencionados no **caput** e anteriormente deduzidos deverão ser adicionados nas respectivas bases de cálculo.

Em sentido contrário, a decisão de piso entendeu que tal dedução passou a ser possível apenas após a inserção do art. 38-B no Decreto-Lei n.º 1.598/77 introduzida pela Lei n.º 12.973/2014:

As alterações no Decreto-Lei 1.598/77, no bojo da Lei 12.973/2014, decorrem da adaptação para fins tributários dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei n.º 11.638/2007, que instituiu o Regime Tributário de Transição (RTT), com o intuito de alinhar a legislação específica aos padrões internacionais de contabilidade, visando à neutralidade fiscal. Na prática, o RTT mirava a segregação da contabilidade fiscal da contabilidade societária.

Nesse passo, calcada, em tese, na neutralidade tributária, a Lei n.º 12.973/2014, no que se refere aos instrumentos financeiros híbridos, procurou neutralizar os efeitos

tributários decorrentes da classificação contábil mediante previsão de ajustes fiscais específicos. Como dito alhures, a introdução do art. 38-B no Decreto-Lei 1.598/77 possibilitou que a remuneração e os encargos, ainda que contabilizados no patrimônio líquido, pudessem ser excluídos ou deduzidos como despesas de operações de intermediação financeira, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.

Assim, na hipótese de instrumentos financeiros híbridos contabilizados no patrimônio líquido, percebe-se que o legislador se afastou da neutralidade absoluta e não se fixou exclusivamente à natureza jurídica do instrumento, autorizando o contribuinte a optar pela natureza jurídica ou pela essência econômica do instrumento, ao afirmar que a remuneração e os encargos, para fins de tributação, poderão ser excluídos ou deduzidos como despesas de operações de intermediação financeira, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, quando incorridos.

Esse entendimento é corroborado pelo § 3º do artigo 38-B do Decreto Lei 1.598/1977, ao estabelecer que na hipótese de estorno, por qualquer razão, do valor contabilizado em contrapartida ao patrimônio líquido, os valores já deduzidos deverão ser adicionados às respectivas bases de cálculo dos tributos.

Dessarte, não é qualquer dispêndio que pode ser deduzido da base de cálculo do PIS/Pasep e Cofins como despesa de operações de intermediação financeira, sendo imperioso, como primeiro passo, observar a letra da lei.

O artigo 111, inc. I, do Código Tributário Nacional, dispõe que em se tratando de suspensão ou exclusão de crédito tributário, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal. Nesse passo, o disposto no art. 3º, §6º, inc. I, alínea "a", da Lei nº 9.718/98, não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à Caixa a dedução pretendida, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva.

Assim sendo, não é possível invocar a analogia a fim de alcançar eventual isenção de crédito tributário, pois a dedução da remuneração e dos encargos dos IHCD da base de cálculo das contribuições ao PIS/Pasep e Cofins dependeria de previsão explícita, o que aconteceu somente com a inclusão do art. 38-B no Decreto-Lei 1.598/77 introduzido pela Lei nº 12.973/2014.

Concordo com os termos da decisão de piso, a dedução das remunerações e dos encargos, referentes aos instrumentos de capital ou de dívida subordinada, poderão ser excluídos ou deduzidos como despesas de operações de intermediação financeira, para fins de determinação da base de cálculo do PIS, somente a partir da introdução do art. 38-B no Decreto-Lei nº 1.598/77 pela Lei nº 12.973/2014, com vigência a partir de 1º de janeiro de 2015. E a alteração legislativa apenas equiparou os IHCD às despesas de operações de intermediação financeira.

A despeito da questão de direito, se pudesse ser afastada, ainda assim o crédito apontado não está líquido e certo, nos termos do art. 170, do CTN, pelas razões listadas a seguir.

(i) A comprovação da liquidez e certeza do crédito é ônus da contribuinte desde a apresentação do PER/DCOMP, nos termos do art. 373, do CPC/15.

(ii) Os instrumentos híbridos envolvem dois ou mais contratos, sendo assim não podem ser examinados de forma “fatiada”, em virtude dos efeitos conjuntos. Entretanto, embora alegue o ajuste em sua contabilidade como reflexo dos IHCD, não trouxe aos autos documentos contábeis.

(iii) Apesar da ampla veiculação na mídia do acordo, observa-se que não foram trazidas aos autos informações sobre a remuneração e os encargos que foram “devolvidos” pela CEF à União - as despesas financeiras e retorno patrimonial do investimento.

(iv) Não se sabe quanto do valor global do aporte o Banco devolveu ao Tesouro. Ressalte-se que os IHCD têm como premissa definitiva o caráter de perpetuidade, a impossibilidade do resgatado por iniciativa do credor.

(v) Não consta nos autos a apresentação da contabilização das receitas e dos consectários relacionados aos contratos de IHCD.

(vi) É obrigatória a apresentação de planilha de apuração da base de cálculo da COFINS, com a receita bruta total e os valores indevidamente incluídos na apuração a título de IHCD.

(vii) Toda a apuração da COFINS que embasou o PER/DCOMP deveria estar conciliada com os livros contábeis/fiscais.

(viii) Os PER/DCOMPs, a DCTF e o DARF, juntados pelo Banco, não são suficientes para comprovação da validade dos créditos.

Em vista disso, restam ausentes a liquidez e certeza do crédito pleiteado, bem como o fundamento legal permissivo. Por isso, não há falar-se de homologação da compensação.

Conclusão

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

Voto Vencedor

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Redatora Designada.

Com todo o respeito à ilustre Relatora, ousou divergir de suas razões de decidir.

Infere-se que à Relatora, além de indicar à ausência de provas da certeza e liquidez do crédito pleiteado (cito como exemplos o Livro de Apuração do PIS e COFINS e o Livro Razão), concordou com os fundamentos trazidos pela DRJ para manter o crédito tributário exigido via PER/DCOMP.

Impende pontuar, desde já, que a matéria é exclusivamente de direito por simples leitura do teor do Despacho Decisório. Dito isso, prossigo.

O principal pilar argumentativo é o de que às despesas com remuneração e encargos pagos a título de IHCD, passaram a ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, apenas, com a inserção do art. 38-B no Decreto-Lei 1.598/77 (introduzida pela Lei 12.973/2014), momento em que foram equiparadas à custa com intermediação financeira.

Discordo, com a máxima vênia.

Sendo objetiva, e sem esmiuçar as Normas Contábeis (CPC 14/2008, 38/2009, 39/2009, dentre outras), e sem adentrar no Acordo de Basileia, este que certamente trouxe impactos econômicos no mercado, inclusive em torno do Instrumento Híbrido de Créditos e Débitos – IHCD, consabido que o instrumento nada mais é que uma operação de empréstimo para o aumento de capital próprio, oriundo de contrato de mútuo firmado entre a União Federal e as Instituições Financeiras Públicas, com o objetivo de financiar e cooperar com políticas públicas, ofertando mais liquidez aos bancos.

É considerado híbrido, porque contém características de dívidas (juros) e de capital (alavancagem financeira), simultaneamente. Embora abarque essencialmente traços de capital próprio, na verdade ocupa lugar de obrigações, já que o ‘empréstimo’ é pago por juros remuneratórios.

Além disso, o IHCD carece de perpetuidade, sendo resgatado por iniciativa do emissor, e desde que aprovado pelo Banco Central, como ainda, se sujeita às despesas financeiras anuais de atualização monetária e juros remuneratórios.

Certo, pois, que o IHCD recebe tratamento diferenciado.

Voltando ao caso concreto, para reforçar o seu capital, e com fins de dar suporte a investimentos em diversas áreas como saneamento básico, habitação, infraestrutura, e assim por diante, a Recorrente firmou contratos de empréstimos com a União Federal entre 2007 e 2013.

Desse empréstimo, de um lado a Recorrente realiza operações de captação, empréstimos, repasses, dentre outros, e de outro lado, está sujeita as obrigações contraídas junto à União Federal, sendo despesas financeiras de atualização monetária e juros remuneratórios sobre o valor ‘emprestado’, como, também, sobre o capital obtido nas operações (sobre valor do resultado e dividendos).

Evidente, então, que a Recorrente atua como agente intermediária. Ou seja, a Recorrente a partir do valor disponibilizado pela União Federal (operação passiva), o repassa a terceiros (operação ativa), por exemplo, através de financiamento da casa própria, é o que esclarece GOLDSTAJN & MARQUES¹:

As Instituições Financeiras são os entes responsáveis pela captação de recursos dos agentes econômicos superavitários para, dispondo de tal capital como se fossem

¹ GOLDSTAJN, R., & MARQUES, R.C. A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E DA COFINS SOBRE SERVIÇOS PRESTADOS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NA ÓPTICA DO CARF. PIS e COFINS à luz da jurisprudência do CARF - Conselho Administrativo de Recursos Fiscais: 1ª reimpressão. São Paulo: MP ED., 2011.

próprios, emprestá-los aos agentes econômicos deficitários, empreendendo uma dupla atividade, qual seja, a captação de recursos junto aos poupadores, remunerando-os com juros e colocando o capital recolhido à disposição dos tomadores de recursos, cobrando os juros pela operação. (grifos nossos)

Nesse sentido, o Art. 17 da Lei nº 4.595/1964, traz expressamente o conceito de instituição financeira, *in verbis*:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, **que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.**

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

Fato observado no Parecer PGFN/CAT nº 2.773/2007:

28. Com efeito, podemos afirmar que as operações realizadas pelas instituições financeiras estão relacionadas a toda e qualquer atividade comercial. **São os bancos que têm por objeto a captação de recursos para proporcionar o suprimento oportuno e adequado de recursos necessários para financiar, a curto e médio prazos, o comércio, a indústria, as empresas prestadoras de serviços e as pessoas físicas, nos termos do item 16-2-1 da Resolução 469/78 do CMN.**

.....

51. De fato, a receita auferida pelos serviços de fornecimento de talão de cheques, extratos, compensação de cheques, etc., é proveniente de pagamentos diretos feitos pelos clientes (por meio do débito automático de tarifas correspondentes nas contas de depósito dos mesmos). **Por outro lado, as receitas provenientes dos serviços de intermediação ou aplicação de recursos são decorrentes exatamente de tais transações, ou seja, correspondem à diferença apurada entre os valores originariamente aplicados, o seu rendimento, e o valor que contratualmente deve ser devolvido** ao aplicador ao final da operação, o que se convencionou chamar de spread, como já demonstrado.

De acordo com a alínea 'a', do inciso I, do §6º, do Art. 3º da Lei nº 9.718/1998, as despesas incorridas nas operações de intermediação financeira são dedutíveis da base de cálculo do PIS e da COFINS, confira-se teor:

Art. 3º. [omissis]

§6º Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no § 5º, poderão excluir ou deduzir:(Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

I - no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, **caixas econômicas**, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito:(Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

a) **despesas incorridas nas operações de intermediação financeira;** (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

Veja que a legislação, desde 1998, incluiu expressamente à Recorrente (Caixa Econômica Federal), no rol de instituições financeiras capazes de excluir/deduzir os dispêndios com intermediação financeira da base de cálculo das contribuições sociais.

Nesse sentido, a Lei n.º 12.973/14 ao introduzir o Art. 38-B² ao Decreto-Lei 1.598/77, busca tão somente adequar a legislação tributária às normas contábeis, isso porque inexistente tratamento legal (conceitual) sobre os IHCD na legislação brasileira, sendo utilizadas como fontes de estudos às Normas Contábeis (CPC).

É o que se extrai da Exposição de Motivos da MP n.º 627/2013, posteriormente convertida na Lei n.º 12.973/14, a seguir reproduzida:

1. A Lei n.º 11.638, de 28 de dezembro de 2007, alterou a Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976 - Lei das Sociedades por Ações, modificando a base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. A Lei n.º 11.941, de 2009, instituiu o RTT, de forma opcional, para os anos-calendário de 2008 e 2009, e, obrigatória, a partir do ano-calendário de 2010.

.....

4. A presente Medida Provisória tem como objetivo a adequação da legislação tributária à legislação societária e às normas contábeis e, assim, extinguir o RTT e estabelecer uma nova forma de apuração do IRPJ e da CSLL, a partir de ajustes que devem ser efetuados em livro fiscal. Além disso, traz as convergências necessárias para a apuração da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

.....

15.18. O 38-A, uma vez que, conforme as novas regras contábeis, os custos incorridos na emissão de ações e bônus de subscrição deixaram de ser reconhecidos como despesa e passaram a ser registrados como conta do patrimônio líquido. A fim de manter o mesmo tratamento tributário, o art. 38-A autoriza a exclusão desses valores da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Observa-se que o Art. 38-A incluído, vem dar tratamento às despesas com emissão de ações e bônus de subscrição, agora, registradas na conta do patrimônio líquido das instituições financeiras, permitindo a exclusão de tais dispêndios da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

À vista disso, o Art. 38-B acrescido pela Lei n.º 12.973/14, iguala a remuneração, os encargos e despesas atinentes aos instrumentos de capital ou de dívida subordinada (leia-se IHCD), inclusive contabilizadas no patrimônio líquido da empresa, para fins de dedução do IRPJ e da CSLL. Aplicável, ainda, as Instituições Financeiras em relação às operações de

² Art. 38-B. A remuneração, os encargos, as despesas e demais custos, ainda que contabilizados no patrimônio líquido, referentes a instrumentos de capital ou de dívida subordinada, emitidos pela pessoa jurídica, exceto na forma de ações, poderão ser excluídos na determinação do lucro real e da base de cálculo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido quando incorridos.

§ 1º No caso das entidades de que trata o [§ 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), a remuneração e os encargos mencionados no **caput** poderão, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, ser excluídos ou deduzidos como despesas de operações de intermediação financeira

intermediação financeira, com possibilidade de deduzir, também, da base de cálculo do PIS e COFINS:

“Art. 38-B. A remuneração, os encargos, as despesas e demais custos, ainda que contabilizados no patrimônio líquido, referentes a instrumentos de capital ou de dívida subordinada, emitidos pela pessoa jurídica, exceto na forma de ações, poderão ser excluídos na determinação do lucro real e da base de cálculo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido quando incorridos.

§ 1º No caso das entidades de que trata o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a remuneração e os encargos mencionados no caput poderão, para fins de determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, ser excluídos ou deduzidos como despesas de operações de intermediação financeira.

Estar-se diante, portanto, de justas regras já existentes (alínea ‘a’, do inciso I, do §6º da Lei nº 9.718/1998), a novel regramento contábil.

Nesse sentido, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Redatora Designada