



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 19515.720715/2014-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-004.819 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2017
Matéria Pis/Pasep e Cofins
Recorrente COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CDHU
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA TRATADAS NO INCISO VII DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 4.380/1964. NÃO ENQUADRAMENTO NO ROL DO ART. 22, §1º DA LEI Nº 8.212/91.

As sociedades de economia mista tratadas no inciso VII do artigo 8º da Lei nº 4.380/1964 não se enquadram no rol do §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, em razão apenas do exercício da atividade de financiamento de habitações e obras conexas, como integrante do Sistema Financeiro da Habitação.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA TRATADAS NO INCISO VII DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 4.380/1964. NÃO ENQUADRAMENTO NO ROL DO ART. 22, §1º DA LEI Nº 8.212/91.

As sociedades de economia mista tratadas no inciso VII do artigo 8º da Lei nº 4.380/1964 não se enquadram no rol do §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, em razão apenas do exercício da atividade de financiamento de habitações e obras conexas, como integrante do Sistema Financeiro da Habitação.

Recurso Voluntário Provido.

Crédito Tributário Exonerado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente o recurso voluntário e, na parte conhecida, em dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède

Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), José Fernandes do Nascimento, Walker Araújo, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Charles Pereira Nunes, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza e José Renato Pereira de Deus.

Relatório

Trata o presente processo de Autos de Infração para constituição de créditos tributários relativos ao PIS/Pasep e à Cofins, no período de janeiro/2010 a dezembro/2012, relativos à tributação de instituição financeira.

Por bem retratar a realidade dos fatos, transcreve-se relatório elaborado no voto condutor do acórdão recorrido:

"Contra a interessada acima qualificada foram lavrados os autos de infração de fls. 206/231, relativos à Contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins cumulativas, nos respectivos montantes de R\$ 21.863.296,84 e R\$ 134.609.727,62, incluídos tributos, multa proporcional e juros de mora, estes calculados até junho de 2014.

Consoante termo de verificação fiscal de fls. 195/205:

06) Verifica-se junto aos sistemas computadorizados da RFB que o contribuinte não apresentou nenhuma DACTON, correspondente a demonstrativo de apuração do PIS e COFINS para o período de 01/01/2010 e 31/12/2012;

07) Verifica-se junto aos sistemas computadorizados da RFB que o contribuinte não declarou em DCTF nenhum valor como devido aos cofres públicos, a título de PIS e COFINS para o período de 01/01/2010 e 31/12/2012;

(...)

15.2 – Deixamos consignado que os valores recolhidos e declarados nas PER/DCOMP (acima relacionadas), foram compensados com os valores apurados por esta fiscalização, para fins de constituição de ofício do crédito tributário, por meio de Auto de Infração.

(...)

DA INFRAÇÃO APURADA

13) Pelo todo exposto e conforme citado nos “Itens 6 e 7” deste termo, restou demonstrado que o contribuinte não apresentou nenhuma DACON nem tão pouco declarou aos cofres públicos nenhum valor relativo às contribuições PIS/COFINS, para o período base de 01/01/2010 a 31/12/2012, em desacordo com a legislação vigente.

Inconformada, em 30 de julho de 2014, apresenta a interessada impugnação (fls. 240/250), por meio da qual, em síntese, assevera que a CDHU não seria instituição financeira, posto que não deteria autorização do Banco Central do Brasil para assim atuar.

Seria, isto sim, integrante do gênero agente financeiro, no qual se incluiriam as pessoas jurídicas com capacidade de captar recursos junto às reais instituições financeiras no intuito de financiar determinados bens e/ou serviços. Mais precisamente, agente financeiro do Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

Considera indevido, assim, o enquadramento da autuada no art. 3º, §6º, I, da Lei n. 9.718, de 1998, ao que sustenta classificação a título de entidade de serviço social sob a condição de sociedade de economia mista vinculada à Secretaria de Habitação do Estado de São Paulo.

Acrescenta que faria jus ao benefício da isenção da Contribuição ao PIS/Pasep e da Cofins incidente sobre o repasse de recursos oriundos do orçamento geral da União concedida por intermédio do art. 14, I, e §1º, da Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001, reproduzida no art. 46, I, da Instrução Normativa SRF n. 247, de 2002. Ilegal, portanto, a inclusão de precitados valores nas bases de cálculo indicadas no demonstrativo de “Outras Receitas Operacionais”.

A se insistir na concepção de que a CDHU seria instituição financeira, sujeita ao regime cumulativo, restaria inconstitucional e ilegal a base de cálculo utilizada para a autuação, pois não consideraria somente as receitas oriundas da venda de bens e/ou serviços diretamente relacionados com as atividades desenvolvidas pela empresa, mas toda e qualquer receita, em desacordo com decisão prolatada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e superveniente revogação do art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718, de 1998. Além das acima mencionadas “Outras Receitas Operacionais”, importâncias atreladas à rubrica “Receitas de Unidades Imobiliárias Vendidas” não possuiriam relação com as atividades desenvolvidas pelas instituições financeiras.

Quanto ao Dacon, alega que a entrega teria restado impossibilitada em vista do enquadramento da contribuinte como entidade financeira e classificação sob o CNAE 8412-7, o que respectivamente levaria aos recolhimentos a título de PIS/Pasep e Cofins sob os códigos “4574” e “7987” e terminaria fazendo com que o sistema informatizado correspondente gerasse inconsistência insuperável,

inviabilizando o preenchimento e entrega do referido demonstrativo.

A aplicação da multa prevista no art. 44, I, da Lei n. 9.430, de 1996, seria também ilegal, pois teria a autoridade fiscal ignorado a existência de recolhimentos mensais e sucessivos, tanto no que diz respeito ao PIS/Pasep, quanto à Cofins, consoante demonstrativo que acompanharia a peça impugnatória.

Pleiteia ainda a produção de outras provas documentais que se façam necessárias, bem como a produção de eventual prova pericial a fim de demonstrar os argumentos lançados.

Ao final:

Diante do exposto, em obrigatório respeito ao princípio da legalidade, consagrado no caput do art. 37 da Constituição Federal, em atenção às disposições constitucionais e legais aplicáveis ao caso concreto, e perante a premissa imprescindível de interpretar a legislação tributária de modo mais benéfico ao contribuinte (CTN, art. 112, II), requer sejam anuladas as presentes autuações, com o consequente arquivamento do presente processo, sem prejuízo da adoção de demais medidas que se fizerem pertinentes.

Para tanto, carrega aos autos os documentos de fls. 251/404.

É o relatório

A Terceira Turma da DRJ em Belém proferiu o Acórdão nº 01-30.967, nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

PIS/PASEP. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA.

A atividade descrita junto ao CNPJ deve ser vista apenas como um indicativo. A natureza da contribuinte, neste sentido, resta efetivamente definida mediante suas reais operações. Demonstrado que a contribuinte é agente financeiro do SFH, capta recursos de terceiros e celebra mútuos, tem-se por suficientemente fundamentada a atração do art. 22, §1º, da Lei n. 8.212, de 1991. A decretação da inconstitucionalidade e posterior revogação do art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718, de 1998, não afeta a inclusão das receitas financeiras auferidas por instituições financeiras no conceito de faturamento para fins de incidência da Contribuição para o PIS/Pasep.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

PAF. ATOS ADMINISTRATIVOS. NULIDADE. HIPÓTESES.

As hipóteses de nulidade encontram-se no art. 59 do Decreto n. 70.235, de 1972. Consoante tal dispositivo, são nulos, além dos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. O art. 60 do mesmo Decreto esclarece que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 não importarão em nulidade, e, salvo se o sujeito passivo lhes houver dado causa, serão sanadas quando resultarem em prejuízo para este, ou quando não influírem na solução do litígio.

PROVA. JUNTADA. PRECLUSÃO.

Consoante art. 16, §4º, do Decreto n. 70.235, de 1972, a prova ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente; ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Em tais casos, consoante art. 16, §5º, do mesmo Decreto, a juntada de documentos deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que reste demonstrada a ocorrência de uma das condições acima referidas.

PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixa de atender aos requisitos previstos no art. 16, IV, do Decreto n. 70.235, de 1972.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA.

Nos termos do art 44, I, da Lei n. 9.430, de 1996, cabível o lançamento de multa de ofício de 75% sobre o tributo devido quando provada a falta de declaração.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2012

COFINS. LANÇAMENTOS DECORRENTES DA MESMA DESCRIÇÃO FÁTICA E IDÊNTICA MATÉRIA TRIBUTÁVEL.

Aplica-se ao lançamento a título de Cofins o disposto em relação ao lançamento a de Contribuição para o PIS/Pasep, vez que decorrente da mesma descrição fática e idêntica matéria tributável.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, reiterando as seguintes razões aduzidas na impugnação:

1. A indevida classificação como instituição financeira inserida no rol do §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991;

2. A isenção sobre o repasse de recursos oriundos do orçamento geral da União pelas empresas públicas e sociedades de economia mista, conforme o artigo 14, inciso I da MP nº 2.158-35/2001;

3. A insistir na concepção de que a recorrente seria instituição financeira, então seria inconstitucional a tributação sobre receitas contidas no alargamento da base de cálculo definido no revogado §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, de acordo com o julgado no RE nº 585.235/MG, submetido à repercussão geral;

4. Que a não apresentação do Dacon devido a inconsistências no programa gerador do Dacon;

5. A ilegalidade da multa de ofício no percentual de 75%, pois que foram desconsiderados recolhimentos pela fiscalização.

6. O deferimento da produção de prova pericial.

Em petição protocolada posteriormente ao fim do prazo recursal, a recorrente requereu que as intimações fossem encaminhadas ao domicílio dos representantes já qualificados nos autos, e a distribuição destes autos à Primeira Turma da Quarta Câmara que julgara o processo nº 19515.721894/2013-26, com provimento parcial ao recurso voluntário.

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède.

O recurso interposto atende aos pressupostos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A autuação se deu pela tributação das contas 32010000 - Receitas Financeiras e 32070000 - Variações Monetárias Ativas e pela exclusão das contas 31010000 - Despesas Financeiras, 31030000 - Despesas de Comercialização e 31080000 - Variações Monetárias Passivas, como se depreende da comparação entre a base de cálculo apurada pela recorrente, e-fls. 16/18 e a base de cálculo constante do Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 199/200.

Verifica-se que a recorrente apurou e recolheu PIS e Cofins, pela regras do regime cumulativo, apenas sobre receitas, e utilizando as alíquotas de 0,65% e 4,00% para PIS e Cofins, respectivamente, aplicáveis às instituições financeiras de que tratam os §§ 6º e 8º da

Lei nº 9.718/1998 (Lei nº 9.715/1998, artigo 8º e Lei nº 10.684/2003, artigo 18), não incluindo, porém, as receitas financeiras em sua base de cálculo.

Destaca-se que tais receitas financeiras decorrem de juros, multas, descontos e atualização monetária pré-fixada, incidentes sobre financiamentos e direitos a receber, bem como variações monetárias ativas decorrentes de financiamentos concedidos pela COHAB., segundo resposta da recorrente às e-fls. 35/36.

Assim, o litígio restringe-se à tributação destas receitas financeiras, que, segundo o objeto social estipulado no artigo 2º do Estatuto Social, abaixo transcrito, consistem em receitas típicas da atividade empresarial:

ARTIGO 2º Constitui objeto da companhia:

I Elaborar ou contratar a elaboração de projetos e suas implantações e promover medidas de apoio à realização de planos e Programas Estaduais e/ou Municipais de habitação prioritários para o atendimento à população de baixa renda, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo mediante:

- a) aquisição, urbanização e parcelamento de áreas para fins habitacionais;*
- b) comercialização de lotes urbanizados;*
- c) implantação de equipamentos comunitários;*
- d) comercialização de habitações;*
- e) locação social de habitações;*
- f) ampliação e/ou melhoria de habitações existentes;*
- g) recuperação de subhabitações em assentamentos humanos espontâneos;*
- h) aquisição e venda de materiais de construção e unidades pré-fabricadas;*
- i) prestação de serviços de assistência técnica, jurídico legal, comunitária e financeira aos programas estaduais e municipais de habitação;*
- j) promoção de estocagem estratégica de terrenos para assegurar a execução de programas habitacionais, considerando as diretrizes locais de uso de solo e a conveniência de maximizar os investimentos públicos em serviços urbanos básicos.*

II Acompanhar, fiscalizar e controlar o cumprimento de obrigações contratuais pelos adquirentes de lotes e habitações financiadas pela companhia.

III Celebrar convênios e contratar serviços junto a instituições financeiras e não financeiras, bem como com entidades internacionais, tendo em vista a obtenção de recursos e suporte

técnico para gerir os créditos de financiamentos concedidos aos beneficiários dos programas habitacionais promovidos pela Companhia.

IV Atuar junto aos órgãos do governo e concessionários de serviços públicos visando à urbanização de áreas destinadas a programas habitacionais, de acordo com as orientações e regulamentos municipais para o desenvolvimento urbano local.

V Promover, na forma prevista neste estatuto, a doação de bens a entidades de direito Público Interno e a quaisquer outras entidades das quais o Estado de São Paulo, seus municípios e a União participem majoritariamente como acionista, para a instalação e funcionamento de serviços e atividades sociais e comunitárias em conjuntos habitacionais já implantados ou a serem implantados.

VI Integrar-se ao Sistema Financeiro da Habitação, assumindo todas as atribuições e responsabilidades decorrentes da lei e das normas editadas por seus órgãos competentes.

VII Promover as atividades necessárias ao desenvolvimento, no Estado de São Paulo, do Plano Nacional de Habitação Popular (PLANHAP), em consonância com as diretrizes de desenvolvimento urbano e habitacional estabelecidos nos níveis Estadual e Municipal e outros planos similares.

VIII Promover, amigável ou judicialmente, desapropriações de bens necessários ao atendimento de suas finalidades, previamente declarados de interesse social ou de utilidade pública pelo Governo do Estado, consoante autorização outorgada pela Lei Estadual n.º 905 de 18 de dezembro de 1975.

IX Promover a elaboração de projetos visando à construção e a ampliação de equipamentos urbanos e/ou comunitários e outras edificações destinadas à prestação de serviços públicos, incluídas nos programas de ação de órgãos da Administração Estadual e Municipal, mediante convênios celebrados com as Secretarias de Estado, entidades centralizadas e descentralizadas, devidamente autorizados pelo Governo do Estado.

X Promover a elaboração de projetos visando à construção e a ampliação de equipamentos urbanos e/ou comunitários e outras edificações destinadas à prestação de serviços públicos, incluídas nos programas de ação de órgãos da Administração Estadual e Municipal, mediante convênios celebrados com as Secretarias de Estado, entidades centralizadas e descentralizadas, devidamente autorizados pelo Governo do Estado.

XI Estabelecer convênios com instituições do Estado e Municípios, principalmente com os de planejamento e desenvolvimento urbano, para projetos de grande porte que exigem que ocupação da área, sistema viário e o transporte

devem ser tratados de modo integrado objetivando a sua sustentabilidade sócio-ecônômica-ambiental.

XII Atuar como agente operador do Fundo Garantidor do Estado de São Paulo, nos termos da Legislação Estadual específica e seus regulamentos.

A recorrente pugnou, inicialmente, pela sua indevida classificação como pessoa jurídica inserida no rol do §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, o que a sujeitaria ao regime cumulativo de incidência das contribuições para o PIS/Pasep e a Cofins, nos termos do inciso I do artigo 8º da Lei nº 10.637/2002 e inciso I do artigo 10 da Lei nº 10.833/2003.

A fiscalização entendeu que a recorrente é uma instituição financeira, componente do Sistema Financeiro de Habitação, e que o regime de apuração das contribuições aplicável a ela seria o cumulativo, sujeito às alíquotas de 0,65% e 4%, para PIS/Pasep e Cofins, respectivamente.

Relativamente a esta matéria, a recorrente sofreu autuação anterior, nos autos do processo 19515.721894/2013-26, relativa ao período de agosto/2008 a novembro/2009, o qual foi julgado em 25/02/2015, mediante prolação do Acórdão nº 3401-002.920. Neste, o conselheiro relatou examinou detidamente a matéria, proferindo o voto que abaixo transcreve-se:

"I Da classificação da CDHU como instituição financeira

A primeira questão contra a qual se insurge a Recorrente refere-se a sua classificação como instituição financeira. Antes de adentrarmos ao mérito desta questão, necessário fazer uma breve análise da natureza jurídica da Recorrente, bem como nas atividades por ela exercida.

A Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano (CDHU) é uma sociedade de economia mista vinculada à Secretaria de Habitação do Estado de São Paulo. Um breve estudo de sua história revela que a Recorrente foi criada pela Lei Estadual nº 483 de 10 de outubro de 1949, quando denominava-se Caixa Estadual de Casas Populares (CECAP) e era uma entidade autárquica.

A atual CDHU foi criada pela Lei Estadual nº 905 de 18 de dezembro de 1975, passando a ser uma sociedade de economia mista. O Estatuto da CDHU atualmente vigente estabelece em seu artigo 2º os objetos da companhia:

ARTIGO 2º Constitui objeto da companhia:

I Elaborar ou contratar a elaboração de projetos e suas implantações e promover medidas de apoio à realização de planos e Programas Estaduais e/ou Municipais de habitação prioritários para o atendimento à população de baixa renda, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo mediante:

a) aquisição, urbanização e parcelamento de áreas para fins habitacionais;

- b) comercialização de lotes urbanizados;
- c) implantação de equipamentos comunitários;
- d) comercialização de habitações;
- e) locação social de habitações;
- f) ampliação e/ou melhoria de habitações existentes;
- g) recuperação de subhabitações em assentamentos humanos espontâneos;
- h) aquisição e venda de materiais de construção e unidades pré-fabricadas;
- i) prestação de serviços de assistência técnica, jurídico legal, comunitária e financeira aos programas estaduais e municipais de habitação;
- j) promoção de estocagem estratégica de terrenos para assegurar a execução de programas habitacionais, considerando as diretrizes locais de uso de solo e a conveniência de maximizar os investimentos públicos em serviços urbanos básicos.

II Acompanhar, fiscalizar e controlar o cumprimento de obrigações contratuais pelos adquirentes de lotes e habitações financiadas pela companhia.

III Celebrar convênios e contratar serviços junto a instituições financeiras e não financeiras, bem como com entidades internacionais, tendo em vista a obtenção de recursos e suporte técnico para gerir os créditos de financiamentos concedidos aos beneficiários dos programas habitacionais promovidos pela Companhia.

IV Atuar junto aos órgãos do governo e concessionários de serviços públicos visando à urbanização de áreas destinadas a programas habitacionais, de acordo com as orientações e regulamentos municipais para o desenvolvimento urbano local.

V Promover, na forma prevista neste estatuto, a doação de bens a entidades de direito Público Interno e a quaisquer outras entidades das quais o Estado de São Paulo, seus municípios e a União participem majoritariamente como acionista, para a instalação e funcionamento de serviços e atividades sociais e comunitárias em conjuntos habitacionais já implantados ou a serem implantados.

VI Integrar-se ao Sistema Financeiro da Habitação, assumindo todas as atribuições e responsabilidades decorrentes da lei e das normas editadas por seus órgãos competentes.

VII Promover as atividades necessárias ao desenvolvimento, no Estado de São Paulo, do Plano Nacional de Habitação Popular (PLANHAP), em consonância com as diretrizes de desenvolvimento urbano e habitacional estabelecidos nos níveis Estadual e Municipal e outros planos similares.

VIII Promover, amigável ou judicialmente, desapropriações de bens necessários ao atendimento de suas finalidades, previamente declarados de interesse social ou de utilidade pública pelo Governo do Estado, consoante autorização outorgada pela Lei Estadual n.º 905 de 18 de dezembro de 1975.

IX Promover a elaboração de projetos visando à construção e a ampliação de equipamentos urbanos e/ou comunitários e outras edificações destinadas à prestação de serviços públicos, incluídas nos programas de ação de órgãos da Administração Estadual e Municipal, mediante convênios celebrados com as Secretarias de Estado, entidades centralizadas e descentralizadas, devidamente autorizados pelo Governo do Estado.

X Promover a elaboração de projetos visando à construção e a ampliação de equipamentos urbanos e/ou comunitários e outras edificações destinadas à prestação de serviços públicos, incluídas nos programas de ação de órgãos da Administração Estadual e Municipal, mediante convênios celebrados com as Secretarias de Estado, entidades centralizadas e descentralizadas, devidamente autorizados pelo Governo do Estado.

XI Estabelecer convênios com instituições do Estado e Municípios, principalmente com os de planejamento e desenvolvimento urbano, para projetos de grande porte que exigem que ocupação da área, sistema viário e o transporte devem ser tratados de modo integrado objetivando a sua sustentabilidade sócio-ecônômica-ambiental.

XII Atuar como agente operador do Fundo Garantidor do Estado de São Paulo, nos termos da Legislação Estadual específica e seus regulamentos.

Pois bem, com base nas atividades exercidas pela Recorrente, conforme estabelece seu Estatuto ao definir seus objetivos, é de se indagar se correto o enquadramento que deu ensejo à presente autuação.

O auto de infração fundamentou-se na obrigatoriedade de a Recorrente apurar a Contribuição ao PIS e à COFINS no regime cumulativo, nos termos do art. 3º, § 6º da Lei nº 9.718/98, conforme determina o art. 10 da Lei nº 10.833/03:

"Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1o a 8o:

I. as pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei no 9.718, de 1998, e na Lei no 7.102, de 20 de junho de 1983; (...)"

O art. 3º, § 6º da Lei nº 9.718/98 assim dispõe:

"§ 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: (...)"

Por sua vez, o art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91 traz o rol de entidades que, por força dos dispositivos acima transcritos, estão submetidas ao regime cumulativo do PIS e da COFINS:

§ 1º 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, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo.

Como cediço, o rol do art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91 é taxativo, não cabendo interpretação extensiva em relação às entidades que nele se enquadram. Isto não significa, contudo, que tal dispositivo deve ser interpretado isoladamente. Muito pelo contrário, considerando que não há a definição das entidades elencadas, mas apenas a enumeração destas, necessário recorrer à Lei nº 4.595/64, que dispõe sobre o sistema financeiro nacional e que, em seus arts. 17 e 18, define instituições financeiras e equiparadas, além de determinar a necessidade de autorização do Banco Central do Brasil para seu funcionamento:

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.

Art. 18. As instituições financeiras somente poderão funcionar no País mediante prévia autorização do Banco Central da República do Brasil ou decreto do Poder Executivo, quando forem estrangeiras.

§ 1º Além dos estabelecimentos bancários oficiais ou privados, das sociedades de crédito, financiamento e investimentos, das caixas econômicas e das cooperativas de crédito ou a seção de crédito das cooperativas que a tenham, também se subordinam às disposições e disciplina desta lei no que for aplicável, as bolsas de valores, companhias de seguros e de capitalização, as sociedades que efetuam distribuição de prêmios em imóveis, mercadorias ou dinheiro, mediante sorteio de títulos de sua emissão ou por qualquer forma, e as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam, por conta própria ou de terceiros, atividade relacionada com a compra e venda de ações e outros quaisquer títulos, realizando nos mercados financeiros e de capitais operações ou serviços de natureza dos executados pelas instituições financeiras.

§ 2º O Banco Central da República do Brasil, no exercício da fiscalização que lhe compete, regulará as condições de concorrência entre instituições financeiras, coibindo-lhes os abusos com a aplicação da pena (Vetado) nos termos desta lei.

§ 3º Dependem de prévia autorização do Banco Central da República do Brasil as campanhas destinadas à coleta de recursos do público, praticadas por pessoas físicas ou jurídicas abrangidas neste artigo, salvo para subscrição pública de ações, nos termos da lei das sociedades por ações.

São consideradas instituições financeiras as pessoas jurídicas que tenham como atividade a "a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros". Esta definição das atividades realizadas é importante pois permite determinar a classificação da instituição financeira, de acordo com a forma como capta recursos e as aplicações que lhe são permitidas. Conforme as atividades exercidas, o Banco Central do Brasil estabeleceu as principais classificações de instituições financeiras, as quais também se encontram no rol do art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91:

Bancos Comerciais (Resolução CMN nº 2.099): *são instituições financeiras privadas ou públicas que têm como objetivo principal proporcionar suprimento de recursos necessários para financiar, a curto e a médio prazos, o comércio, a indústria, as empresas prestadoras de serviços, as pessoas físicas e terceiros em geral. A captação de depósitos à vista, livremente movimentáveis, é atividade típica do banco comercial, o qual pode também captar depósitos a prazo. Deve ser constituído sob a forma de sociedade anônima e na sua denominação social deve constar a expressão "Banco".*

Caixa Econômica (Decreto-Lei nº 759/69): *instituição assemelhada aos bancos comerciais, podendo captar depósitos à vista, realizar operações ativas e efetuar prestação de serviços. Uma característica distintiva da é que ela prioriza a concessão de empréstimos e financiamentos a programas e projetos nas áreas de assistência social, saúde, educação, trabalho, transportes urbanos e esporte. Pode operar com crédito direto ao consumidor, financiando bens de consumo duráveis, emprestar sob garantia de penhor industrial e caução de títulos.*

Bancos de investimentos (Resolução CMN nº 2.624): *instituições financeiras de natureza privada, especializadas em operações de participação societária de caráter temporário, de financiamento da atividade produtiva para suprimento de capital fixo e de giro e de administração de recursos de terceiros, devem ser constituídos sob a forma de sociedade anônima. Na denominação das instituições financeiras a que se refere esta Resolução deve constar a expressão "Banco de" "Investimento".*

Bancos de Desenvolvimento (Anexo à Resolução CMN nº 394): *são instituições financeiras públicas não federais, constituídas sob a forma de sociedade anônima, com sede na Capital do Estado da Federação que detiver seu controle acionário. As instituições financeiras de que trata este artigo adotam,*

obrigatória e privativamente, em sua denominação, a expressão "Banco de Desenvolvimento", seguida do nome do Estado em que tenham sede. O objetivo precípua dos Bancos de Desenvolvimento é proporcionar o suprimento oportuno e adequado dos recursos necessários ao financiamento, a médio e longo prazos, de programas e projetos que visem a promover o desenvolvimento econômico e social dos respectivos Estados da Federação onde tenham sede, cabendo-lhes apoiar prioritariamente o setor privado.

Sociedade de Crédito, Financiamento e Investimento (Portaria MF nº 309/59): *têm como objetivo principal a realização de financiamento para aquisição de bens e para capital de giro. A designação de sociedade de crédito e financiamento ou de investimentos é privativa das sociedades sujeitas ao regime prescrito nos Decretos-leis nºs 7.583 e 9.603, de 25 de maio de 1945 e 16 de agosto de 1946, e nesta Portaria, sendo obrigatório o uso das palavras – crédito, financiamento, investimentos – nas respectivas denominações, conforme sejam seus objetivos.*

Sociedade de Crédito Imobiliário (Resolução CMN nº2.735): *são instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, especializadas em operações de financiamento imobiliário. São constituídas sob a forma de sociedade anônima, devendo constar de sua denominação social a expressão crédito imobiliário. Às sociedades de crédito imobiliário é facultado, além da realização das atividades inerentes à consecução de seus objetivos, operar em todas as modalidades admitidas nas normas relativas ao direcionamento dos recursos captados em depósitos de poupança. Suas fonte de captação, além de depósitos de poupanças, são as Letras Hipotecárias, Letras Imobiliárias, repasses contraídos no País, depósitos interfinanceiros e outras formas de captação autorizadas pelo Banco Central do Brasil.*

Sociedades Corretoras e distribuidoras de Títulos e Valores Mobiliários (Lei nº 4.728, Lei nº 6.385 e Resolução CMN nº 1.655): *tem como atividades principais operar em recinto ou em sistema mantido por bolsa de valores; subscrever, isoladamente ou em consórcio com outras sociedades autorizadas, emissões de títulos e valores mobiliários para revenda; intermediar oferta pública e distribuição de títulos e valores mobiliários no mercado; intermediar oferta pública e distribuição de títulos e valores mobiliários no mercado; encarregar-se da administração de carteiras e da custódia de títulos e valores mobiliários; incumbir-se da subscrição, da transferência e da autenticação de endossos, de desdobramento de cautelas, de recebimento e pagamento de resgates, juros e outros proventos de títulos e valores mobiliários.*

Empresas de Arrendamento Mercantil (Resolução CMN nº 2.309): *como objeto principal de sua atividade a prática de operações de arrendamento mercantil, denominadas sociedades de arrendamento mercantil, dependem de autorização do Banco Central do Brasil. As sociedades de arrendamento mercantil*

devem adotar a forma jurídica de sociedades anônimas e a elas se aplicam, no que couber, as mesmas condições estabelecidas para o funcionamento de instituições financeiras na Lei nº. 4.595, de 31.12.64, e legislação posterior relativa ao Sistema Financeiro Nacional, devendo constar obrigatoriamente de sua denominação social a expressão "Arrendamento Mercantil".

Cooperativas de Crédito (Resolução CMN nº 3.859): *é uma instituição financeira formada por uma associação autônoma de pessoas unidas voluntariamente, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, sem fins lucrativos, constituída para prestar serviços a seus associados. O objetivo da constituição de uma cooperativa de crédito é prestar serviços financeiros de modo mais simples e vantajoso aos seus associados, possibilitando o acesso ao crédito e outros produtos financeiros (aplicações, investimentos, empréstimos, financiamentos, recebimento de contas, seguros, etc.).*

As Empresas de Seguros Privados e de Capitalização, Agentes Autônomos de Seguros privados e de Crédito e Entidades de Previdência Privada abertas e fechadas compõem o Sistema Nacional de Seguros Privados, instituído pelo Decreto-Lei nº 73/66, submetendo-se à autoridade da Superintendência de Seguros Privados (Susep).

Vislumbra-se da leitura do Estatuto da Recorrente que, dentre as atividades que lhe são atribuídas, algumas delas se enquadram como coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros. Entretanto, considerando que o rol do art. 22, §º da Lei nº 8.212/91 é taxativo, não basta que a Recorrente se enquadre no mesmo gênero das entidades ali elencadas, qual seja, como instituição financeira. É necessário verificar se ela é uma das entidades que, dentro do sistema financeiro e do conceito de instituição financeira, esteja também expressamente enumerada no referido dispositivo da Lei nº 8.212/91, enquadrando em uma das classificações mencionadas acima.

Neste passo, partindo do estatuto como guia para identificar a classificação da Recorrente, o item III do artigo 2º do Estatuto menciona "créditos de financiamentos concedidos aos beneficiários dos programas habitacionais promovidos pela Companhia". O próprio inciso determina que a Recorrente deverá atuar em conjunto com instituições financeiras, demonstrando que a CDHU auxilia na concessão de tais créditos aos beneficiários de seus programas, mas não demonstra que exerce autonomamente a atividade de financiamento em si. Mesmo exercendo a atividade financiamento, como se verá adiante, isto não a qualifica dentre uma das entidades mencionadas no art. 22, §1º da Lei nº 8.212/91.

Outrossim, a previsão do inciso VI de que a Recorrente deve "integrar-se ao Sistema Financeiro da Habitação, assumindo todas as atribuições e responsabilidades decorrentes da lei e das normas editadas por seus órgãos competentes" demonstra que a CDHU compõe o Sistema Financeiro da Habitação. Ademais, o

inciso XII determina que a Recorrente atua como agente operador do Fundo Garantidor do Estado de São Paulo.

O Sistema Financeiro de Habitação, que é parte integrante do Sistema Financeiro Nacional, é composto por um grupo de entidades previsto no art. 8º da Lei 4.380/64. A referida lei, durante o período autuado, teve sua redação alterada.

De qualquer forma, nas duas redações vigentes durante o período objeto da autuação, o art. 8º da Lei nº 4.380/64 elenca as entidades que compõem o Sistema Financeiro da Habitação:

Redação vigente até 25 de março de 2009:

Art. 8º O sistema financeiro da habitação, destinado a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população, será integrado:

I. pelo Banco Nacional da Habitação;

II pelos órgãos federais, estaduais e municipais, inclusive sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do Poder Público, que operem, de acordo com o disposto nesta lei, no financiamento ... (Vetado) ... de habitações e obras conexas;

III pelas sociedades de crédito imobiliário;

IV pelas fundações, cooperativas, mútuas e outras formas associativas para construção ou aquisição da casa própria, sem finalidade de lucro, que se constituirão de acordo com as diretrizes desta lei, as normas que forem baixadas pelo Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação e serão registradas, autorizadas a funcionar e fiscalizadas pelo Banco Nacional da Habitação. (negritamos)

Importante notar que o inciso II, que menciona as sociedades de economia com participação majoritária do Poder Público, na qual se enquadra a Recorrente, não foi incluído no rol do art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91. Somente as sociedades de crédito imobiliário, cuja própria legislação traz distinção da classificação da Recorrente, é mencionada em ambas as leis.

Por sua vez, esta é a redação vigente a partir de 25 de março de 2009 (Medida Provisória nº 459/2009):

"Art. 8º O sistema financeiro da habitação, destinado a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, será integrado.

I – pelos bancos múltiplos; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

II – pelos bancos comerciais; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

III – pelas caixas econômicas; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

IV – pelas sociedades de crédito imobiliário; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

V – pelas associações de poupança e empréstimo; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VI – pelas companhias hipotecárias; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VII – pelos órgãos federais, estaduais e municipais, inclusive sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do poder público, que operem, de acordo com o disposto nesta Lei, no financiamento de habitações e obras conexas; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VIII – pelas fundações, cooperativas e outras formas associativas para construção ou aquisição da casa própria sem finalidade de lucro, que se constituirão de acordo com as diretrizes desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

IX – pelas caixas militares; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

X – pelas entidades abertas de previdência complementar; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

XI – pelas companhias securitizadoras de crédito imobiliário; e (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

XII – por outras instituições que venham a ser consideradas pelo Conselho Monetário Nacional como integrantes do Sistema Financeiro da Habitação. (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

Parágrafo único. O Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito fixará as normas que regulam as relações entre o sistema financeiro da habitação e o restante do sistema financeiro nacional, especialmente quanto à possibilidade, às condições e aos limites de aplicação de recursos da rede bancária em letras imobiliárias, emitidas, nos termos desta lei, pelo Banco Nacional da Habitação." (negritamos)

Novamente percebe-se que, mesmo que a Recorrente esteja integrada no Sistema Financeiro de Habitação, a classificação na qual se enquadra é aquela prevista no inciso VII acima transcrito.

A Recorrente, portanto, deve ser classificada como uma entidade definida pela lei como "sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do poder público, que operem, de acordo com o disposto nesta Lei, no financiamento de habitações e obras conexas". Considerando que a própria lei classifica as diferentes entidades do SFH, diferenciando-as, não cabe ao intérprete desconsiderar a distinção feita pelo legislador, com o

intuito de incluir uma entidade em uma classificação que não lhe é cabível.

Ora, a classificação na qual a Recorrente se enquadra não é mencionada no rol do art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91, o qual, como afirmado anteriormente, é taxativo, não permitindo interpretações extensivas. Também não é possível considerá-la como uma das entidades que estão presentes na Lei nº 8.212/91, utilizando-se as definições da Lei nº 4.380/64, para enquadrá-la como banco comercial, caixa econômica, sociedade de crédito imobiliário, e entidade aberta de previdência complementar. O próprio ordenamento determina a referida classificação, distinguindo-as das sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do poder público, que operem no financiamento de habitações e obras conexas.

Também falta à Recorrente a aptidão para realizar todas as atividades precípua das demais entidades, podendo ser destacada a impossibilidade de realizar captação com depósitos à vista (principal característica dos bancos comerciais e caixas econômicas). Não se enquadra como banco de desenvolvimento pois não objetiva o suprimento oportuno e adequado dos recursos necessários ao financiamento, a médio e longo prazos, de programas e projetos que visem a promover o desenvolvimento econômico e social do Estado de São Paulo, apenas o desenvolvimento habitacional.

Não se enquadra como sociedade de crédito imobiliário porque é uma sociedade de economia mista, além de não realizar captação com depósitos de poupanças. Da mesma forma, não há que se falar que a CDHU poderia se enquadrar como sociedade corretora, distribuidora de títulos e valores mobiliários, empresa de arrendamento mercantil, cooperativa de crédito, empresa de seguros privados e de capitalização, agente autônomo de seguros privados e de crédito ou entidade de previdência privada aberta ou fechada, eis que as atividades destas entidades em muito diferem daquelas realizadas pela Recorrente.

Por fim, deve ser esclarecido que, para incluir a Recorrente no rol do art. 22, § 1º da Lei nº 8.212/91 seria necessário o emprego da analogia, equiparando-a a uma das classificações contidas naquele dispositivo legal, o que é vedado pelo art. 108 do Código Tributário Nacional quando a sua aplicação ensejar a exigência de tributo não previsto em lei:

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

(...)

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

Pelo exposto, a Recorrente não se enquadra na previsão das pessoas jurídicas obrigadas a apurar a Contribuição ao PIS e a

COFINS no regime cumulativo, motivo pelo qual lhe assiste razão nesta parte e o crédito tributário deve ser cancelado."

Verifica-se que o rol é taxativo quanto ao tipo de pessoa jurídica elencada, admitindo, porém, a inclusão de determinadas pessoas jurídicas que, embora não expressamente ali tratadas, são subespécies das ali mencionadas ou são equiparadas pela própria legislação. Citam-se, por exemplo:

- Bancos múltiplos: instituição financeira privada ou pública que realiza as operações ativas, passivas e acessórias das diversas instituições financeiras, por intermédio das seguintes carteiras: comercial, de investimento e/ou de desenvolvimento, de crédito imobiliário, de arrendamento mercantil e de crédito, financiamento e investimento, conforme definido no Capítulo III do Anexo I da Resolução nº 2.099/1994, abaixo transcrito:

"CAPÍTULO III

Do Banco Múltiplo

Art.7º O banco múltiplo deverá constituir-se com, no mínimo, duas das seguintes carteiras, sendo uma delas obrigatoriamente comercial ou de investimento:

I -comercial;

II -de investimento e/ou de desenvolvimento, a última exclusiva para bancos públicos;

III -de crédito imobiliário;

IV -de crédito, financiamento e investimento; e

V - de arrendamento mercantil.

§1º As operações realizadas por banco múltiplo estão sujeitas às mesmas normas legais e regulamentares aplicáveis às instituições singulares correspondentes às suas carteiras, observado o disposto no art. 35, inciso I, da Lei nº 4.595, de 31.12.64.

§ 2º Não há vinculação entre as fontes de recursos captados e as aplicações do banco múltiplo, salvo os casos previstos em legislação e regulamentação específicas.

§3º É vedado ao banco múltiplo emitir debêntures.

-Banco cooperativo: consistem em bancos comerciais e múltiplos sob controle acionário de cooperativas de crédito, cuja constituição e funcionamento estão dispostos na Resolução CMN nº 2.788/2000, abaixo transcrita:

Art. 1º Facultar a constituição de bancos comerciais e bancos múltiplos sob controle acionário de cooperativas centrais de crédito.

Parágrafo 1º As cooperativas centrais de crédito integrantes do grupo controlador devem deter, no mínimo, 51% (cinquenta e

um por cento) das ações com direito a voto das instituições financeiras de que trata esta Resolução.

Parágrafo 2º Os bancos múltiplos constituídos na forma desta Resolução devem possuir, obrigatoriamente, carteira comercial.

Parágrafo 3º A denominação das instituições financeiras de que trata esta Resolução deve incluir a expressão Banco Cooperativo

- Sociedade de Crédito ao Microempreendedor e à Empresa de Pequeno Porte: tem por objeto social a concessão de financiamentos a pessoas físicas, a microempresas e a empresas de pequeno porte, com vistas na viabilização de empreendimentos de natureza profissional, comercial ou industrial, equiparando-se às instituições financeiras para os efeitos da legislação em vigor, podendo exercer outras atividades definidas pelo Conselho Monetário Nacional, conforme Lei nº 10.194/2001 e Resolução CMN nº 3.567/2008:

Art. 1º É autorizada a constituição de Sociedades de Crédito ao Microempreendedor e à Empresa de Pequeno Porte, as quais: (Redação dada pela Lei nº 11.524, de 2007)

I - terão por objeto social a concessão de financiamentos a pessoas físicas, a microempresas e a empresas de pequeno porte, com vistas na viabilização de empreendimentos de natureza profissional, comercial ou industrial, equiparando-se às instituições financeiras para os efeitos da legislação em vigor, podendo exercer outras atividades definidas pelo Conselho Monetário Nacional; (Redação dada pela Lei nº 11.524, de 2007)

II - terão sua constituição, organização e funcionamento disciplinados pelo Conselho Monetário Nacional;

III - sujeitar-se-ão à fiscalização do Banco Central do Brasil;

IV - poderão utilizar o instituto da alienação fiduciária em suas operações de crédito;

V - estarão impedidas de captar, sob qualquer forma, recursos junto ao público, bem como emitir títulos e valores mobiliários destinados à colocação e oferta públicas.

- Agências de fomento: instituição financeira dedicada ao financiamento de capital fixo e de giro associado a projetos no País (na Unidade da Federação onde tenha sede), sob controle acionário de Unidade da Federação, constituída sob a forma de sociedade anônima de capital fechado. A expressão "Agência de Fomento", acrescida da indicação da Unidade da Federação controladora, deve constar obrigatoriamente da denominação social da instituição. Ficam sujeitas às normas de tributação aplicáveis aos bancos de desenvolvimento, a partir de 1º/01/2013, conforme artigo 70 da Lei nº 12.715/2012:

Art. 70. Para fins de incidência de tributos federais, inclusive contribuições previdenciárias, ficam submetidas às regras de tributação aplicáveis aos bancos de desenvolvimento as agências de fomento referidas no art. 1º da Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001.

§ 1º O disposto no caput aplica-se a partir de 1º de janeiro de 2013.

§ 2º As agências de fomento poderão, opcionalmente, submeter-se ao disposto no caput a partir de 1º de janeiro de 2012.

Constata-se, destarte, que a recorrente não se enquadra em nenhum das entidades especificadas no §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, embora reconheça-se que ela exerce atividades financeiras, especialmente como agente financeiro componente do Sistema Financeiro da Habitação, na condição de agente operador de FGTS, conforme declaração prestada pela CEF (e-fl. 510). Ocorre que a própria Lei nº 4.380/1964 definiu em seu artigo 8º a composição do sistema financeiro da habitação, transcrito a seguir:

Art. 8º O sistema financeiro da habitação, destinado a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, será integrado. (Redação dada pela Lei nº 8.245, de 1991)

I – pelos bancos múltiplos; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

II – pelos bancos comerciais; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

III – pelas caixas econômicas; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

IV – pelas sociedades de crédito imobiliário; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

V – pelas associações de poupança e empréstimo; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VI – pelas companhias hipotecárias; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VII – pelos órgãos federais, estaduais e municipais, inclusive sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do poder público, que operem, de acordo com o disposto nesta Lei, no financiamento de habitações e obras conexas; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

VIII – pelas fundações, cooperativas e outras formas associativas para construção ou aquisição da casa própria sem finalidade de lucro, que se constituirão de acordo com as diretrizes desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

IX – pelas caixas militares; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

X – pelas entidades abertas de previdência complementar; (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

XI – pelas companhias securitizadoras de crédito imobiliário; e (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

XII – por outras instituições que venham a ser consideradas pelo Conselho Monetário Nacional como integrantes do Sistema Financeiro da Habitação

O sistema financeiro da habitação destina-se a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, sendo objeto social da CDHU a integração ao sistema e, conseqüentemente, praticar atos como agente financeiro do sistema. Da relação constante no artigo 8º acima, verifica-se que a CDHU se enquadra no inciso VII - *órgãos federais, estaduais e municipais, inclusive sociedades de economia mista em que haja participação majoritária do poder público, que operem, de acordo com o disposto nesta Lei, no financiamento de habitações e obras conexas*, o que está em conformidade com seu objeto social.

Destaca-se que a Lei 4.380/1964 dispôs nos artigos 9º e 10 sobre as aplicações do SFH, evidenciando que além das caixas econômicas, também outras autarquias e sociedades de economia mista atuam como agentes financeiros:

Art. 9º Todas as aplicações do sistema, terão por objeto, fundamentalmente a aquisição de casa para residência do adquirente, sua família e seus dependentes, vedadas quaisquer aplicações em terrenos não construídos, salvo como parte de operação financeira destinada à construção da mesma.

~~f...f~~

Art. 10. Todas as aplicações do sistema financeiro da habitação revestirão a forma de créditos reajustáveis de acordo com os artigos 5º e 6º desta Lei.

§ 1º Os financiamentos para aquisição ou construção de habitações e as vendas a prazo de habitações, efetuadas pelas Caixas Econômicas ...~~(Vetado)~~... e outras autarquias ...~~(Vetado)~~... ou por sociedades de economia mista ...~~(Vetado)~~... estabelecerão, obrigatoriamente, o reajustamento do saldo devedor e das prestações de amortização e juros, obedecidas as disposições dos artigos 5º e 6º.

§ 2º As entidades estatais, inclusive as sociedades de economia mista, em que o Poder Público seja majoritário, adotarão, nos seus financiamentos, critérios e classificação dos candidatos aprovados pelo Banco Nacional de Habitação, ouvido o Serviço Federal de Habitação e Urbanismo, e darão, obrigatoriamente, ampla publicidade das inscrições e dos financiamentos concedidos.

Porém, tais sociedades previstas no inciso VII, ainda que sejam consideradas agentes financeiros do SFH, não estão elencadas no §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, que especificam as instituições que continuam no regime cumulativo, de acordo com o inciso I do artigo 8º da Lei nº 10.637/2002 e inciso I do artigo 10 da Lei nº 10.833/2003. Transcreve-se uma vez mais o §1º do artigo 22 para melhor esclarecer:

§ 1º 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, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999). (Vide Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001).

Constata-se que algumas das instituições componentes do SFH estão elencadas também no §1º, mas nem todas. Também não há que se confundir a CDHU com uma caixa econômica ou uma sociedade de crédito imobiliário. Como visto, estas instituições possuem finalidades distintas e regulamentação própria, conforme previsto no artigo 2º do Decreto-lei nº 759/1969 para a CEF e no artigo 35 da Lei nº 4.380/1964 e Resolução CMN nº 2.735/2000, para as sociedades de crédito imobiliário. Ademais, em relação às caixas econômicas, o *site* do Banco Central do Brasil contém a seguinte informação (<http://www.bcb.gov.br/pre/composicao/caixas.asp>):

Caixa Econômica Federal e outras caixas econômicas

A Caixa Econômica Federal, criada em 1.861, está regulada pelo Decreto-Lei 759, de 12 de agosto de 1969, como empresa pública vinculada ao Ministério da Fazenda. Trata-se de instituição assemelhada aos bancos comerciais, podendo captar depósitos à vista, realizar operações ativas e efetuar prestação de serviços. Uma característica distintiva da Caixa é que ela prioriza a concessão de empréstimos e financiamentos a programas e projetos nas áreas de assistência social, saúde, educação, trabalho, transportes urbanos e esporte. Pode operar com crédito direto ao consumidor, financiando bens de consumo duráveis, emprestar sob garantia de penhor industrial e caução de títulos, bem como tem o monopólio do empréstimo sob penhor de bens pessoais e sob consignação e tem o monopólio da venda de bilhetes de loteria federal. Além de centralizar o recolhimento e posterior aplicação de todos os recursos oriundos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), integra o Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo (SBPE) e o Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

Atualmente, não há no Brasil caixas econômicas estaduais. (grifo não original)

Destaca-se, ainda, que a recorrente auferiu receitas no período de 2010 a 2012 (e-fls. 200 a 203 do Termo de Verificação Fiscal), segundo a seguinte natureza (e-fls. 35 e 36): receitas financeiras decorrentes de financiamentos e direitos a receber, receitas de produção decorrentes das atividades da COHAB, receitas de comercialização de empreendimentos habitacionais, receitas de desenvolvimento comunitário, receitas na gestão de créditos imobiliários da COHAB, variações monetárias ativas sobre financiamentos da COHAB e outros ativos e outras receitas operacionais não vinculadas ao objeto social da COHAB, segundo informação da recorrente.

A composição destas receitas, para o ano de 2012 (e-fls. 305/306), ocorreu da seguinte forma: financeiras (basicamente juros e multas contratuais decorrentes dos financiamentos das vendas compromissadas da CEF e COHAB) representaram 30,52% da receita total auferida, as receitas de comercialização de empreendimentos, 13,80%, as receitas de gestão de créditos (basicamente taxa de compensação de prestações e locação de imóveis), 8,09%, variações monetárias ativas dos financiamentos, 8,97%, e outras receitas operacionais (aluguéis, recuperação de despesas e outras sem especificação), 38,60%, evidenciando a compatibilidade com os objetivos sociais da recorrente e a previsão contida no inciso VII do artigo 8º e no §1º do artigo 10 da Lei nº 4.380/1964, para a atuação deste tipo de pessoa jurídica, distinguindo-a de bancos, caixas econômicas, sociedades de crédito imobiliário, entidades abertas de previdência complementar e companhias securitizadoras de crédito imobiliário, todas listadas em incisos distintos do artigo 8º da referida lei. Em complemento, reproduz-se novamente o artigo 10 que demonstra a possibilidade de atuação da sociedade de economia mista no financiamento e venda à prazo de habitações, sem que isso a qualifique como banco, caixa econômica ou sociedade de crédito imobiliário:

Art. 10. Todas as aplicações do sistema financeiro da habitação revestirão a forma de créditos reajustáveis de acordo com os artigos 5º e 6º desta Lei.

§ 1º Os financiamentos para aquisição ou construção de habitações e as vendas a prazo de habitações, efetuadas pelas Caixas Econômicas ...~~(Vetado)~~... e outras autarquias ...~~(Vetado)~~... ou por sociedades de economia mista ...~~(Vetado)~~... estabelecerão, obrigatoriamente, o reajustamento do saldo devedor e das prestações de amortização e juros, obedecidas as disposições dos artigos 5º e 6º.

Corroborando a conclusão, está o fato de a recorrente não adotar o Plano Contábil Cosif, de uso obrigatório para as entidades abaixo, conforme item 2 dos Princípios Gerais do Capítulo 1 - Normas Básicas do Manual Completo do Plano Cosif, constante no *site* do Banco Central do Brasil - <http://www3.bcb.gov.br/aplica/cosif>, sendo mais elemento a se reconhecer que a recorrente não se enquadra em nenhuma das entidades abaixo:

2 - As normas e procedimentos, bem como as demonstrações financeiras padronizadas previstas neste Plano, são de uso obrigatório para: (Res 2122 art 7º; Res 2828 art 8º; Res. 2874 art 10 III; Circ 1273; Circ 1922 art 1º; Circ 2246 art 1º; Circ 2381 art 24; Res 3426)

- a) os bancos múltiplos;*
- b) os bancos comerciais;*
- c) os bancos de desenvolvimento;*
- d) as caixas econômicas;*
- e) os bancos de investimento;*
- f) os bancos de câmbio;*
- g) as sociedades de crédito, financiamento e investimento;*
- h) as sociedades de crédito ao microempreendedor;*

- i) as sociedades de crédito imobiliário e associações de poupança e empréstimo;*
- j) as sociedades de arrendamento mercantil;*
- l) as sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários e câmbio;*
- m) as sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários;*
- n) as cooperativas de crédito;*
- o) os fundos de investimento;*
- p) as companhias hipotecárias;*
- q) as agências de fomento ou de desenvolvimento;*
- r) as administradoras de consórcio;*
- s) as empresas em liquidação extrajudicial.*

Voltando às Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, salienta-se que o inciso I dos artigos 8º e 10 das respectivas leis exclui da não-cumulatividade as pessoas jurídicas elencadas nos §§6º, 8º e 9º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, independentemente das receitas que auferem e que o §6º remete à relação do §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991.

Conclui-se, portanto, que a recorrente não se enquadra no §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, sujeitando-se ao regime não-cumulativo e não ao regime cumulativo, devendo o crédito lançado ser exonerado, posto que efetuado com base no regime cumulativo.

Quanto às matérias relativas à inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo de que tratava o §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, à isenção sobre as receitas dos repasses oriundos do orçamento geral da União, à ilegalidade e inconstitucionalidade da multa de ofício e ao pedido de perícia, uma vez cancelado o lançamento, restam prejudicadas.

Concernente às alegações sobre a impossibilidade de entrega dos Dacons, não as conheço, em razão de não ter localizado nos autos qualquer lançamento de ofício relativo a multas regulamentares por não entrega de Dacon, mas apenas lançamento relativo às contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, conforme Demonstrativo Consolidado de Crédito Tributário do Processo, e-fl.3.

Diante do exposto, voto conhecer em parte o recurso voluntário e, na parte conhecida, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède

Processo nº 19515.720715/2014-14
Acórdão n.º **3302-004.819**

S3-C3T2
Fl. 685
