



## **TRIBUTAÇÃO, SUSTENTAÇÃO DA ATIVIDADE ESTATAL, MÍNIMO EXISTENCIAL E DIGNIDADE HUMANA**

O Direito é uma das formas de nos considerarmos humanos. A frase não é um axioma; ela é real e verdadeira. Nas matrizes do comportamento humano, há um "onto". Qualquer disciplina interfere no aspecto sócio humanista do Direito, não sendo estratificado: o comportamento humano, dimensionado pela atividade estatal, impositiva, deve ser respeitado, desde que observados os ditames Constitucionais, legislativos e principalmente a dignidade humana.

Mas, desafortadamente, na vetusta fórmula de que o Estado deva ser suportado socialmente pelo seu caráter essencial, não se pode esquecer, como já disse Abraham Lincoln, o poder "se exerce para o povo, pelo povo e em nome do povo". Hoje o que vemos, infelizmente, no Brasil é uma realidade em que o Estado "se resguarda" e "dissimula" um suposto custo de atividade Estatal necessária, mas que, ao contrário, sustenta corrupção em grande parte e finalidades outras que não tem relação com o interesse público.

Pior: agentes públicos honestos são impelidos a "cobrar" exações "contra lege" para justificar, sob o "pseudo" cumprimento da Lei de Responsabilidade Fiscal, gastos que não beneficiam o povo, mas tão somente justificam a malversação dos recursos indevidamente obtidos. O conceito completo de que a tributação deve observar o mínimo existencial que a justifique não é cumprido. Nesta pequena introdução, gostaríamos de exemplificar uma destas condutas, em relação da dedutibilidade das comissões pagas a correspondentes da base de cálculo do Pis e da Cofins.

### **II.1. – DA DEDUTIBILIDADE DAS COMISSÕES PAGAS A CORRESPONDENTES DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS**

#### **a) DO HISTÓRICO LEGISLATIVO**

1. Antes de demonstrar especificamente a possibilidade de exclusão das despesas de comissões pagas a correspondentes (*agentes econômicos*) da base de cálculo do PIS da COFINS, importa ter presente que a intenção original da Lei nº 9.718/98 era submeter a totalidade de receitas à incidência das aludidas contribuições, inclusive no que se refere às instituições financeiras que, até então, pagavam a primeira nos termos da Emenda Constitucional nº 17/97 (até dezembro de 1999), sendo isentas da segunda, nos termos do artigo 11, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/91.

2. Todavia, a referida pretensão restou baldada pelo Supremo Tribunal Federal que, no julgamento dos RE nºs 357.950-9/RS, 390.840-5/MG e 358.273-9/RS, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 que, antes da Emenda Constitucional nº 20/98, pretendeu tributar a totalidade das receitas das pessoas jurídicas.



3. Embora para as instituições financeiras a referida discussão ainda persista, especialmente considerando as conclusões do Parecer PGFN/CAT nº 2.773/2007, que originou o tema 372 da repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, certo é que, a partir de janeiro de 2015, a Lei nº 12.973/2014 modificou a previsão legal para a base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive aquela prevista pelo artigo 3º da Lei nº 9.718/98.

4. De fato, ao alterar o conceito de receita bruta operacional, incluindo "(...) *as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, não compreendidos nos incisos I a III (...)*" e, na mesma oportunidade, modificar a Lei nº 9.718/98 para adequar a base de cálculo do PIS e da COFINS a essa nova definição, a Lei nº 12.973/2014 pretendeu exatamente sepultar, a partir de sua vigência, a discussão em torno da constitucionalidade da cobrança dos aludidos tributos sobre receitas outras que não da venda de mercadorias e da prestação de serviços.

5. **Ocorre que, mesmo na vigência do inconstitucional §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que previa limites mais largos para a base de incidência das contribuições, a intenção do legislador jamais foi tributar toda a receita bruta, admitindo-se, por expressa disposição legal, a exclusão de determinados custos e despesas intrínsecos às receitas sujeitas a tributação.**

6. Tanto é que a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional ("PGFN"), no já mencionado Parecer PGFN/CAT nº 2.773/2007, justificava o suposto **tratamento diferenciado atribuído às instituições financeiras em relação às demais pessoas jurídicas**, justamente com base nos §§ 5º e 6º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, os quais tratam das **exclusões permitidas**, conforme se observa a seguir:

"(...) a declaração de inconstitucionalidade citada na letra "d" não tem o condão de modificar a realidade de que para as instituições financeiras e as seguradoras a base de cálculo da COFINS e do PIS continua sendo a receita bruta da pessoa jurídica, **com as exclusões contidas nos §§ 5º e 6º do mesmo art. 3º**, sem abarcar, todavia, as receitas não operacionais, eis que o art. 2º e o caput do art. 3º não foram declarados inconstitucionais;" (destacamos)

7. Ou seja, malgrado não seja objeto da presente medida judicial questionar a validade da referida conclusão, é notório que a própria **PGFN reconhece que a inclusão de outras receitas**, que não apenas aquelas consistentes na venda de mercadorias e prestação de serviços, em especial as receitas auferidas com a intermediação financeira, **tem por pressuposto a exclusão das despesas relacionadas ao exercício desta mesma atividade.**

8. Nesse sentido, o art. 1º, I e III, "a", da Lei nº 9.701/1998, previa que, para fins de apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, os bancos comerciais e outras instituições financeiras poderiam proceder à **exclusão/dedução**, dentre outras, das "(...) **despesas de captação em operações realizadas no mercado interfinanceiro, inclusive com títulos de crédito (...)**".

9. Com efeito, antes do advento da Lei nº 9.718/1998, para efeito de apuração do PIS, às Instituições Financeiras era permitida a dedução das despesas exclusivamente relacionadas à atividade de captação de recursos no mercado interfinanceiro.

10. Embora a Lei nº 9.701/1998 só se referisse à apuração do PIS, vale observar que o § 5º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/1998 dispõe,



expressamente, que, relativamente às instituições financeiras, **serão admitidas na apuração da base de cálculo da COFINS as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de apuração do PIS**, do que se infere a possibilidade das deduções de tais despesas de captação da base de cálculo de ambas as contribuições.

11. Seguiu-se, contudo, a edição da Medida Provisória ("MP") nº 1.807 de 1999, a qual culminou na ainda vigente MP nº 2.158-35, de 24.08.2001, que inseriu o § 6º ao artigo 3º, da Lei nº 9.718/1998, ampliando as exclusões e deduções já previstas, **abarcando agora, de forma mais abrangente, as "despesas incorridas nas operações de intermediação financeira"**<sup>1</sup> suportadas por bancos comerciais e demais instituições financeiras.

12. Ocorreu, portanto, a **complementação do enunciado previsto no artigo 1º, III, "a" da Lei 9.701/1998**, que, até então, estabelecia a permissão de se deduzir da base de cálculo das Contribuições ao PIS e à COFINS as "(...) *despesas de captação em operações realizadas no mercado interfinanceiro (...)*" **por um enunciado mais abrangente, o qual engloba genericamente a totalidade das "(...)despesas incorridas nas operações de intermediação financeira (...)"**, conforme previsto no art. 3º, §6º, I, "a" da referida Lei 9.718/1998.

#### **b) DA RELAÇÃO ENTRE AS DESPESAS INCORRIDAS COM CORRESPONDENTES E AS OPERAÇÕES DE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRAS**

13. Observe-se, nesse particular, que, no desempenho das suas operações, compostas pelo binômio captação-aplicação, incorrem em diversas despesas correspondentes e intrínsecas à sua atividade, dentre as quais **as despesas relativas às comissões pagas a correspondentes**.

14. Vale salientar que o conceito de intermediação financeira deve ser aferido tendo em mente que ao Sistema Financeiro Nacional cumpre a função de ser um conjunto de órgãos que regulamenta, fiscaliza e executa as operações necessárias à circulação da moeda e do crédito na economia, sendo, para tanto, composto por diversas instituições, apresentando dois subsistemas: (i) o normativo e o (ii) operativo.

15. Com efeito, o subsistema normativo é formado por instituições que estabelecem as regras e diretrizes para o funcionamento do sistema financeiro, além de definirem os parâmetros para a *intermediação financeira*, bem como a fiscalização e atuação das instituições operativas.

16. Por sua vez, o subsistema operativo tem em sua composição as instituições que atuam na *intermediação financeira*, tendo como função a operacionalização da transferência de recursos entre fornecedores de fundos e os tomadores de recursos, a partir das regras, diretrizes e parâmetros definidos pelo subsistema normativo<sup>2</sup> e <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> "Art. 3º O faturamento a que se refere o art. 2º compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei no 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:

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: a) **despesas incorridas nas operações de intermediação financeira;** (destacamos)

<sup>2</sup> Conforme esclarecimentos constantes do *website* da Federação Brasileira de Bancos ("FEBRABAN"), em "[http://www.febraban.org.br/febraban.asp?id\\_pagina=31](http://www.febraban.org.br/febraban.asp?id_pagina=31)"

<sup>3</sup> "Todas as economias, nos dias de hoje, possuem sistemas financeiros, em que a moeda representa, juntamente com muitos outros, o papel de um ativo financeiro. E a operacionalização do sistema é feita pelo conjunto de instituições financeiras voltadas



17. A corroborar tal entendimento, o artigo 17 da Lei nº 4.595/1964, ao definir as instituições financeiras, traz, de forma objetiva, o conceito de "intermediação 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." (destacamos.)

18. De se notar, pois, que a atividade de intermediação financeira é composta por duas pontas (*captação e aplicação*) necessariamente coexistentes. De forma que, no desenvolvimento de tal atividade, **a instituição assume tanto o compromisso** de devolver aos poupadores os recursos captados acrescidos de remuneração (*juros*) **como o risco** do não pagamento pelos tomadores desses recursos (*do crédito por ela concedido na ponta aplicação*).

19. Assim, **eventual inadimplência dos tomadores destes créditos constitui-se despesa intrínseca à atividade exercida pela instituição nessa intermediação**, já que, mesmo não tendo recebido os recursos dos tomadores de crédito, a instituição tem a obrigação de devolvê-los aos aplicadores/poupadores.

20. Nesse sentido, vale ainda pontuar que a Resolução nº 1.138, de 21.11.2008 do Conselho Federal de Contabilidade, apresenta, dentre outras definições, quais os gastos que compõem as ditas despesas de intermediação:

"29. Na atividade bancária, por convenção, assume-se que as despesas com intermediação financeira devem fazer parte da formação líquida da riqueza e não de sua distribuição. Despesas de intermediação financeira - inclui **os gastos com operações de captação**, empréstimos, repasses, arrendamento mercantil e outros." (destacamos)

21. Ou seja, a intermediação financeira consiste na captação de recursos por um determinado prazo e a um determinado custo (juros e demais encargos) junto aos agentes econômicos *superavitários*, com a posterior aplicação de tais recursos por um determinado prazo e custo (*spread* bancário e outras despesas) em operações contratadas com os agentes econômicos deficitários, **sendo o risco da aplicação assumido pela própria instituição intermediadora**<sup>4</sup>.

---

para a gestão da política monetária do governo por meio de mercados específicos como o de crédito, capitais, monetário e cambial. A fim de maximizar a liquidez e a produtividade na economia é necessário que haja a alocação dos recursos poupados para os que dele precisam, esses, por sua vez, movimentarão a economia através do investimento. Diante disso, é praticamente impossível associar com exatidão os prazos e volumes poupados com a demanda por empréstimo. Portanto, **surge a necessidade de um intermediário que irá arrecadar os recursos poupados, a prazos indeterminados, para os agentes que deles precisam, a prazo pré-determinados. Ao realizar esse papel o intermediário adquire uma grande responsabilidade, por assumir o risco do não pagamento dos tomadores, na medida que agrega a poupança de vários poupadores para suprir a demanda dos grandes investidores.**" (NOGAMI, Otto. Economia, Ed. IESDE Brasil S.A., 2012, p. 163 - destacamos)

<sup>4</sup> "Como ocorre com qualquer definição proposta pela doutrina, entre as várias obras que tratam do assunto, iremos encontrar diferentes definições da expressão "mercado financeiro". A corrente tradicional toma como base a existência de dois mercados distintos, um chamado de financeiro, e outro, de capitais. Ambos teriam em comum o objetivo de mobilizar a poupança de unidades econômicas superavitárias até aquelas deficitárias que necessitam de dinheiro para financiar-se.

Contudo, enquanto o primeiro teria como traço a intermediação de instituição financeira captando recursos dos poupadores e emprestando aos tomadores, o segundo (mercado de capitais) seria caracterizado pela captação direta dos recursos pelos tomadores dos poupadores, sem a participação de instituição financeira intermediando a operação. Registre-se, ainda, que a **interposição** de instituição financeira captando recursos entre poupadores e concedendo crédito para



22. Essa é exatamente a **atividade objeto de contratação entre os supostos contribuintes e seus correspondentes (agentes financeiros)**, vez que estes têm como função a prestação de serviços de atendimento aos clientes e usuários da instituição financeira, sendo tal atividade regulamentada pela Resolução nº 3.954 do Conselho Monetário Nacional ("CMN").

23. É o que se infere da sessão de "Respostas a Perguntas Frequentes" (*Frequently Asked Questions – FAQ*) do sítio do BACEN<sup>5</sup>:

**"O que são os correspondentes no País?"**

Os correspondentes são **empresas contratadas** por instituições financeiras e demais instituições autorizadas pelo Banco Central para **a prestação de serviços de atendimento aos clientes e usuários dessas instituições**. Entre os correspondentes mais conhecidos encontram-se as lotéricas e o banco postal. As próprias instituições financeiras e demais autorizadas a funcionar pelo Banco Central podem ser contratadas como correspondente.  
(...)

**O correspondente pode utilizar a expressão "banco" em seu nome?**

Dentro do sistema financeiro, o uso da palavra "banco" está restrito aos bancos comerciais, bancos múltiplos, bancos de investimento e de desenvolvimento. Para empresas não integrantes do sistema financeiro, não há restrição legal ou regulamentar ao uso da palavra "banco".

Contudo, a instituição contratante deve obter autorização do Banco Central para a contratação de empresas que utilizarem, em sua denominação social ou no respectivo nome fantasia, o termo "banco" ou outros termos característicos das denominações das instituições do SFN, bem como suas derivações em língua estrangeira." (destacamos)

24. Dentre as atividades passíveis de serem desenvolvidas por meio de correspondentes, o art. 8º da Resolução nº 3.954 do BACEN elenca:

"Art. 8º O contrato de correspondente pode ter por objeto as seguintes atividades de atendimento, visando ao fornecimento de produtos e serviços de responsabilidade da instituição contratante a seus clientes e usuários:

**I - recepção e encaminhamento de propostas de abertura de contas de depósitos à vista, a prazo e de poupança mantidas pela instituição contratante;**

II - realização de recebimentos, pagamentos e transferências eletrônicas visando à movimentação de contas de depósitos de titularidade de clientes mantidas pela instituição contratante;

III - recebimentos e pagamentos de qualquer natureza, e outras atividades decorrentes da execução de contratos e convênios de prestação de serviços mantidos pela instituição

---

tomadores denota outra importante característica do mercado financeiro que o diferencia do de capitais, qual seja, o deslocamento do risco de crédito (originalmente do poupador, no mercado de capitais) para a instituição financeira.

Em verdade, a instituição financeira praticará operações passivas aos poupadores que, por sua vez, propiciarão o funding, ou seja, o recurso financeiro para suas operações ativas junto aos tomadores. Nesse contexto, a diferença entre o custo de captação junto aos poupadores e o valor de disponibilização daqueles recursos junto aos tomadores é o que se convencionou chamar no mercado financeiro de spread. (...) Porchat, Décio, "Mercados Financeiro e de Capitais: Investimentos em renda Fixa." *in Tributação dos Mercados Financeiro e de Capitais e dos Investimentos Internacionais - Série GV Law*, 1ª Ed. Ed. Saraiva, 2011, p. 26 e 27 - destacamos)

<sup>5</sup>[http://www.bcb.gov.br/pre/bc\\_atende/port/correspondentes.asp](http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/correspondentes.asp), acesso em 06/04/2017.



contratante com terceiros;

IV - execução ativa e passiva de ordens de pagamento cursadas por intermédio da instituição contratante por solicitação de clientes e usuários;

V - recepção e encaminhamento de propostas de **operações de crédito e de arrendamento mercantil concedidas pela instituição contratante, bem como outros serviços prestados para o acompanhamento da operação;**

VI - recebimentos e pagamentos relacionados a letras de câmbio de aceite da instituição contratante;

VIII - recepção e encaminhamento de propostas de fornecimento de cartões de crédito de responsabilidade da instituição contratante; e

IX - realização de operações de câmbio de responsabilidade da instituição contratante, observado o disposto no art. 9º.

Parágrafo único. Pode ser incluída no contrato a prestação de serviços complementares de coleta de informações cadastrais e de documentação, bem como controle e processamento de dados." (destacamos)

25. É dizer que os correspondentes bancários, como agentes intermediadores das operações financeiras desenvolvidas pelos bancos comerciais, acabam por atuar não somente na captação relacionada às operações passivas dos supostos contribuintes (CDB, poupança, depósitos etc.), mas também – e *principalmente* – às suas operações ativas (empréstimos, financiamentos etc.).

26. A ratificar tal entendimento, o art. 11 da aludida Resolução nº 3.954 do CMN assim dispõe:

"Art. 11. O contrato de correspondente que incluir as atividades relativas a operações de crédito e de arrendamento mercantil, referidas no art. 8º, inciso V, deve prever, com relação a essas atividades:

(...)

V - pagamento de remuneração, da seguinte forma:

a) na contratação da operação: pagamento à vista, relativo **aos esforços desempenhados na captação do cliente quando da origem da operação;** e

b) ao longo da operação: pagamento pro rata temporis ao longo do prazo do contrato, **relativo a outros serviços prestados após a origem.**

§ 1º Com relação ao disposto no inciso V, alínea "a", o valor pago na contratação da operação deve representar:

I - no máximo 6% (seis por cento) do valor de operação de crédito encaminhada, repactuada ou renovada; ou

II - no máximo 3% (três por cento) do valor de operação objeto de portabilidade."

27. De se depreender, pois, que a captação do cliente acaba por servir à "origem da operação", a qual prevê o desenvolvimento de outras atividades para a consecução da *intermediação financeira* pretendida.

28. Do que resulta que **as atividades desenvolvidas pela Impetrante e seus correspondentes (agentes financeiros) convergem para o mesmo objetivo**, qual seja, a alocação de recursos entre agentes superavitários e deficitários, podendo estas, inclusive, utilizarem a expressão "banco" em seu nome, mediante autorização do BACEN.



29. Inconteste, pois, que as atividades desempenhadas pelos correspondentes são inerentes à consecução da intermediação financeira que configura o objeto social da Impetrante, do que se conclui que **qualquer despesa decorrente das comissões pagas a tal título**<sup>6</sup> **deve ser deduzida da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

30. E nem se alegue, como vem pretendendo a D. Autoridade Impetrada em casos análogos ao presente, que o Parecer PGFN/CAT nº 325/2009 seria apto a justificar a indedutibilidade de tais despesas, amparado na IN nº 37/1999.

31. Isso porque, a par do supracitado parecer analisar as atividades desenvolvidas por sociedades corretoras, acabou por reforçar tal aspecto em relação às sociedades financeiras "típicas" (*tal como a do contribuinte*) com o escopo de evitar a categorização de suas atividades como de intermediação financeira; e o fez **assumindo como pressuposto que, para o desenvolvimento da "atividades financeira intermediada", a "captação de recursos é essencial".**

32. Ou seja, a PGFN acaba por ratificar tal conclusão, quando da diferenciação das atividades desenvolvidas entre os bancos e corretoras, ao afirmar que estas, atuantes do mercado de capitais, não captam ou repassam valores, já que "*os recursos transitam entre o detentor e o tomador dos recursos, de modo que não praticam "operações de captação de recursos."*

33. Do que se infere que, *contrario sensu*, **sendo os bancos intermediadores financeiros "típicos" têm como um de seus objetos precípuos a captação financeira**, dentre suas operações passivas, tal como previsto pela COSIF do BACEN.

34. *Ad argumentandum tantum*, mesmo que não atuasse como intermediadora financeira típica, premissa adotada pelo Parecer PGFN/CAT nº 325/2009, para indeferir a utilização das referidas despesas para empresas corretoras e distribuidoras de títulos e valores mobiliários, a ausência de campo específico destinado às despesas de intermediação financeira nas planilhas veiculadas pelas IN's nºs 37/1999 e 247/2002 não teria o condão de restringir tal conceito, a justificar a supressão do direito à dedução de tais despesas, outorgada pela Lei nº 9.718/1998, conforme entendimento do E. TRF da 3ª Região, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. ART. 3º, §6º, I, "A", DA LEI N. 9.718/98 (MP nº 2158-35). DESPESAS INCORRIDAS NAS OPERAÇÕES DE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA. PAGAMENTO A TERCEIROS INTERMEDIÁRIOS. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA/SRF N. 37/99. ILEGALIDADE.**

I- O Poder Normativo tem por escopo editar atos complementares à lei a fim de garantir sua fiel execução. É vedada a criação, modificação ou extinção de direitos por meio de norma infralegal.

II- O art. 3º, §6º, I, "a", da Lei n. 9.718/98 não veicula qualquer restrição à dedução das despesas incorridas nas operações de intermediação financeira.

**III- Afigura-se ilegal a vedação pela SRF da dedução dos valores pagos a título de intermediação a terceiros, ante a**

---

<sup>6</sup> Sobre a classificação contábil das comissões pagas aos correspondentes, a Circular nº 3.693/2013 (Doc. 08):

"Art. 1º A parcela da remuneração referente à originação de operações de crédito ou de arrendamento mercantil encaminhada por correspondentes no País **deve ser reconhecida como despesa na data da contratação, repactuação ou renovação dessas operações.**" (destacamos)



ausência de campo próprio no Anexo Único - campo 8.1.1.00.00-8 da Instrução Normativa/SRF n. 37/99, pois incorre em restrição não prevista em lei. A ausência de previsão para lançamento contábil no campo "despesa" dos valores pagos a título de intermediação a terceiros no Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF (Banco Central) não afeta o regramento próprio da tributação.

IV- Remessa oficial e apelação da União desprovidas." (TRF da 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 00186876820024036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2014 – destacamos)

35. É dizer que, conquanto as mencionadas IN's tenham relacionado as despesas de intermediação, sem, contudo, dispor sobre as "despesas incorridas nas operações de intermediação financeira", tal omissão não pode servir de justificativa à revogação de tal direito, expressamente previsto por lei, sob pena de inobservância ao princípio da legalidade.

36. Nesse sentido, a jurisprudência majoritária dos E. Tribunais Regionais pátrios é no sentido de albergar a tese defendida, *in verbis*:

"AÇÃO ORDINÁRIA - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - **DEDUÇÃO, DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, DE DESPESAS INCORRIDAS EM OPERAÇÕES DE INTERMEDIAÇÃO FINANCEIRA : RESTRIÇÃO, VEICULADA NAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF N. 37/99 E 247/2002**, NO TOCANTE AOS PAGAMENTOS REALIZADOS A TERCEIROS INTERMEDIADORES / CORRETORES, A NÃO ENCONTRAR SUBSTRATO NO SISTEMA - PRECEDENTE DESTA C. CORTE - COMPENSAÇÃO : ATUALIZAÇÃO A OBSERVAR A SELIC, UNICAMENTE (RECURSO REPETITIVO N. 1111175/SP) - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA(...)

6. Segundo a peça exordial, a parte autora é sociedade que se dedica, entre outras atividades, à intermediação de títulos e valores mobiliários, enquadrando-se como contribuinte do PIS e da COFINS.

7. Ainda de acordo com a inicial, **para a consecução de seus objetos sociais, a demandante tem necessidade de executar a captação de clientes no mercado. Esta captação é feita por meio de agentes, isto é, pessoas que fazem a intermediação entre os clientes e a corretora, ora demandante / apelada.** Estes agentes, esclarece, **são terceiros totalmente desvinculados da autora, que, a seu próprio custo, captam clientes e os intermedeiam para a demandante, percebendo, em contrapartida, participação baseada nas corretagens intermediadas (intermediação efetivada).**

8. Afirmou a parte privada, em síntese, que o art. 2º da Medida Provisória n. 2.037-24 alterou o art. 3º da Lei n. 9.718/98, permitindo excluir ou deduzir da base de cálculo do PIS e da COFINS das despesas incorridas nas operações de intermediação financeira. Contudo, para registrar tais despesas, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa n. 37 que, em seu anexo único, trouxe a planilha de despesas de intermediação, de preenchimento obrigatório pelas instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Tal Instrução Normativa, aduziu, foi revogada e a matéria passou a ser disciplinada pela Instrução Normativa n.



**247/2002, ressaltando que nenhuma das duas instruções descreveu expressamente o subitem "despesas incorridas nas operações de intermediação financeira".**

9. Finalizou a autora expondo que, ao formular Consulta Fiscal, indagando sobre o campo (na planilha) no qual deveria lançar tais informações, obteve resposta no sentido de que as despesas com seus agentes não poderiam ser deduzidas da base de cálculo do PIS e da COFINS, ao fundamento de que **o Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - Cosif (Banco Central) desautoriza o lançamento dos pagamentos por intermediação a terceiros como despesa**. A União, fazendo da resposta à Consulta suas razões de defesa, expôs na contestação que (fls. 367/369) : "Primeiramente é importante destacar que segundo a Circular BACEN n. 1.273, de 29 de dezembro de 1987, as normas e procedimentos, bem como as demonstrações financeiras padronizadas previstas no Plano Contábil das Instituições de Sistema Financeiro Nacional - Cosif, são de uso obrigatório para sociedades corretoras de título e valores mobiliários e câmbio. Sabendo-se que a sociedade corretora foi citada no parágrafo 1º do Artigo 22 da Lei n. 8.212, de 1991, deve se observar o disposto no parágrafo 6º do Artigo 3º da Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, acrescido pelo Artigo 2º da medida provisória n. 1.807, de 28 de janeiro de 1999 (atualmente Medida provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001), que assim dispõe: (...) Diante do exposto (...) levando em consideração o uso obrigatório do Plano Contábil das Instituições Financeiras do Sistema Financeiro Nacional - Cosif, instituído pela Circular n. 1.273, de 29.12.1987, do Bacen, editou a Instrução Normativas (sic.) SRF n. 037, de 05 de abril de 1999, criando uma planilha de cálculo para apuração da contribuição para o PIS / Pasep e a Cofins, planilha essa, de uso obrigatório para as instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Sendo a consulente autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil, está obrigada ao preenchimento da referida planilha. Analisando o elenco de contas que compõe a planilha, constante do Anexo Único da referida Instrução Normativa, verifica-se que o grupo de código 8.1.1.00.00-8 (despesas de Captação) engloba basicamente as despesas de que trata a alínea "a" do inciso I do parágrafo 6º do art. 3º da Lei n. 9.718, de 1998 (acrescido pelo parágrafo 2º da Medida Provisória n. 1.807, de 28.01.1999). Observa-se também que o grupo de código 8.1.2.00.00-1 (despesas de Obrigações de Empréstimos e Repasses), trata-se de alínea "b" e o grupo de código 8.1.5.00.00-0, engloba as deduções previstas nas alíneas "c", "d" e "e", do referido dispositivo legal. Dentre os códigos listados como despesas de captação não se encontra nenhum que possa abranger a despesas de corretagem paga a terceiros para a apresentação de clientes à corretora.

Tal fato ocorreu porque a Secretaria da Receita Federal adotou para efeito de dedução da base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, apenas as despesas de captação (previstas pelo Cosif) para considerar como "despesas incorridas nas operações de intermediação financeira", de que se trata a alínea "a" do inciso I do parágrafo 6º do art. 3º da Lei n. 9.718 (...)"

10. Analisando-se a alínea "a" do inciso I do § 6º do art. 3º, da precitada Lei n. 9.718/98, extrai-se inexistir restrição à dedução das despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, tal como pretendido na exordial.

**11. A Receita Federal do Brasil, ao editar as Instruções Normativas n. 37/99 e n. 247/2002, deixando de incluir**



**campo próprio à indicação das despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, terminou por restringir, sem substrato normativo, a dedução legalmente autorizada.**

**12. A pretexto de regulamentar o cumprimento do disposto na 9.718/1998, sobre a possibilidade de se deduzir despesas da base de cálculo do PIS e da COFINS, inovou na ordem jurídica, impondo restrição não prevista em lei, distanciando-se, assim, de sua função estritamente regulamentadora.**

13. Como já decidido por esta C. Corte, em caso análogo ao presente:

"O Poder Normativo tem por escopo editar atos complementares à lei a fim de garantir sua fiel execução, de modo que é vedado criar, modificar ou extinguir direitos. A limitação reside na própria lei. Nesse aspecto, verifica-se que o órgão de fiscalização tributária restringiu o alcance da lei, ao vedar a dedução dos valores pagos a título de intermediação de terceiros, com fulcro em norma infralegal (COSIF) editada por outro órgão, qual seja o BACEN.

Ocorre que o COSIF tem por escopo regramento contábil direcionado às instituições financeiras - o que não afeta o regramento próprio da tributação. Destarte, a premissa legal da resposta da SRF à consulta formulada pela autora que veda a dedução pleiteada afigura-se equivocada." (Precedente).

14. De acerto a r. sentença de procedência, nos limites de mérito em que vazada, inclusive em relação à incidência da SELIC, como índice de atualização, conforme já decidido em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, CPC). (Precedente).

15. Honorários adequadamente fixados, à luz dos contornos da causa, art. 20, CPC (valor da causa de R\$ 12.000,00, fls. 24).

16. Improvimento à apelação pública e à remessa oficial, tida por interposta."

(TRF da 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 00306868120034036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

"Vistos em sentença.

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SLW CORRETORA DE VALORES E CAMBIO LTDA contra ato praticado pelo i. DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF/SP objetivando obter provimento jurisdicional que lhe autorize deduzir as despesas incorridas com a contratação de agentes autônomos na intermediação das operações financeiras da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como autorização para compensar tais valores indevidamente recolhidos.

Aduz que, dentre outras atividades, dedica-se às práticas pertinentes ao mercado financeiro junto à bolsa de valores. Narra ainda que para tanto contrata agentes autônomos que atuam como verdadeiros prepostos da sociedade corretora, fazendo a intermediação entre os clientes e as corretoras.

Informa que dedutibilidade da base de cálculo do PIS e da COFINS



das despesas de intermediação financeira para as sociedades corretoras está assegurada pela Lei nº 9.718/98.

Contudo, de acordo com a Solução de Consulta nº 66, de 29 de junho de 2010 da Receita Federal do Brasil as importâncias pagas pelas corretoras aos agentes autônomos não podem ser abatidas da base de cálculo do PIS e da COFINS, motivo pelo qual impetrou o mandamus em caráter preventivo.

(...)

Ocorre que **a ausência de campo específico destinado às despesas de intermediação financeira na mencionada planilha COSIF não possui força normativa apta a suprimir direito assegurado ao contribuinte na Lei nº 9.718/98. Ora, a autoridade impetrada não pode restringir direitos por meio de instrução normativa sob pena de violação do princípio da legalidade. Negar ao impetrante a dedução das despesas de contratação de agentes para o exercício de sua atividade fim seria admitir que a norma regulamentadora pudesse inovar no ordenamento jurídico, o que é constitucionalmente vedado. Igualmente, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo, sendo certo que a expressão ampla e extensiva utilizada pelo legislador ("despesas da intermediação financeira") permite concluir que, também no benefício fiscal em tela, estão incluídos os pagamentos de agentes contratados por sociedades corretoras de valores para intermediar operações financeiras.**

(...)

Compulsando os autos constato que os argumentos expostos pela autoridade impetrada se fundamentam no Parecer PGFN/CAT nº 325/2009. Para este órgão, é necessário averiguar se a comissão paga a agentes autônomos por corretoras de títulos e valores mobiliários pode ser enquadrada como despesa incorrida nas operações de intermediação financeira, mais especificamente **como despesa de captação.**

**Isso porque, de acordo com os itens 20 e seguintes do aludido Parecer as atividades financeiras intermediadas somente poderiam ser realizadas por instituições financeiras típicas, já que é atividade de captar recursos junto a entidades econômicas superavitárias e repassá-las a unidades econômicas deficitárias. Nesse sentido expõe que é inequívoco que a legislação, ao referir-se a despesas incorridas nas operações de intermediação financeira, reporta-se àquelas operações praticadas pelas instituições financeiras típicas, ou seja, à atividade financeira intermediada, onde a captação de recursos é essencial (fl. 194).** (...)

Ante o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA PLEITEADA E JULGO PROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO**, extinguindo o processo com resolução de mérito nos termos do artigo 487, I, do NCPC, **para reconhecer o direito do impetrante à dedução das despesas incorridas com seus agentes autônomos na intermediação das operações financeiras da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster de exigir a inclusão dos referidos valores na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Em consequência, reconheço o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A), corrigidos pela Taxa Selic, respeitada a prescrição quinquenal. Custas ex lege. Sem condenação



em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário. Oportunamente, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

(JFSP – 12ª Vara Cível, Processo nº 0013695-10.2015.403.6100, Disponibilização em 22/09/2016, pag 34/50)

“SOCOPA-SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A X DELEGADO DEL ESPECIAL INSTITUICOES FINANCEIRAS REC FED BRASIL SPAULO SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A, qualificada na inicial, impetrou o presente mandado de segurança contra ato do Delegado Especial de Instituições Financeiras da Secretaria da Receita Federal do Brasil em São Paulo, pelas razões a seguir expostas: Afirma, a impetrante, que, na condição de corretora de valores mobiliários, está sujeita ao recolhimento do Pis e da Cofins, nos termos da Lei nº 9.718/98.

Afirma, ainda, que, na consecução de sua atividade principal de corretagem, se vale do serviço de intermediação de agentes autônomos, cuja contratação representa custos dedutíveis da base de cálculo do Pis e da Cofins, previsto no art. 3º, 6º, alínea a da Lei nº 9.718/98, cuja redação foi dada pela MP nº 2.158-35/01.

No entanto, prossegue, a autoridade impetrada não permite a dedução de tais valores da base de cálculo do Pis e da Cofins, com base na IN RFB nº 37/99 e na IN RFB nº 247/02.

Alega que a autoridade impetrada foi questionada sobre a possibilidade de deduzir essas despesas como registro na subconta 8.1.1.00.00-8, denominada despesas de captação dos Anexos das INs RFB nºs 37/99 e 247/02, tendo informado que as despesas de captação não englobavam as despesas de intermediação financeira mediante agentes autônomos, informando também que não seria possível deduzir as despesas de intermediação da base de cálculo do Pis e da Cofins, já que os anexos das INs mencionadas eram omissas quanto a isso.

Acrescenta que a IN RFB nº 1285/12 revogou as INs anteriores, mas permanece a impossibilidade de dedução das despesas de intermediação financeira da base de cálculo das referidas contribuições.

Sustenta que tal vedação é ilegal, já que a dedução das despesas de intermediação financeira está prevista em lei.

Pede a concessão da liminar para que seja garantido seu direito de deduzir as despesas havidas como contratação de intermediações financeiras de agentes autônomos de investimentos das bases de cálculo do Pis e da Cofins.

(...)

O perigo da demora também é claro, já que o recolhimento das referidas contribuições como exclusão das despesas aqui questionadas de suas bases de cálculo sujeitará a impetrante à autuação por parte da fiscalização, que as entende devidas.

**Diante do exposto, CONCEDO A LIMINAR para assegurar que a impetrante deduza, da base de cálculo do PIS e da COFINS, as despesas incorridas com os agentes autônomos na intermediação das operações financeiras.**

Comunique-se a autoridade impetrada, solicitando as informações, bem como intime-se, por mandado, seu procurador judicial.

Publique-se.

Após, dê-se vista a Ministério Público Federal, vindo, então, os autos conclusos para sentença.”

(JFSP – 26ª Vara Cível, Processo nº 0019931-75.2015.403.6100, Disponibilização em 22/01/2016)



"(...) A impetrante paga os serviços dos agentes autônomos porque eles atuam diretamente na realização de suas operações de captação de recursos e intermediação, afetas, portanto, ao seu objeto social, tal como se prevê na legislação, nos precitados dispositivos ao garantir a dedução. Não se enquadram, pois, como despesas administrativas, estas mais ligadas à manutenção da atividade do que ao seu exercício nuclear, do objeto social propriamente dito.

Afasta-se, por outro lado, virtual aproximação com despesas de pessoal, a pretexto de qualificar como despesa administrativa, pois, conforme regulamento da CVM, acima mencionado, os agentes atuam autonomamente, sem vínculo de emprego, mediante emissão da respectiva nota fiscal.

Sobre a dificuldade de ajuste de tais despesas às previsões contábeis uniformizadas pela RFB, tenho que o argumento não se justifica. Se não há campo específico para inclusão como "agentes autônomos", que sejam incluídas como o que de fato são, isto é, despesas de intermediação."

Ademais, não faz sentido que a dedução prevista na Legislação seja obstada até que o padrão contábil mude ou por faltar padronização, mas sim o raciocínio inverso.

(...)

DISPOSITIVO:

**Julgo procedente em parte os pedidos, concedendo a segurança para: (1) reconhecer o direito da impetrante de não incluir as despesas com a contratação de agentes autônomos na base de cálculo do PIS e da COFINS, impedindo que a autoridade impetrada adote medidas de cobrança quanto a tais contribuições, relativamente à base de cálculo que aqui se reconhece dedutível;"**

(JFRJ – 18ª Vara Cível, Processo nº 0044637-42.2015.4.02.5101, Disponibilização em 27/11/2015)

## **II - CONCLUSÃO:**

Vê-se, pois, a perversidade na interpretação da própria Lei, que às escancaras ofende os princípios da dignidade humana, proporcionalidade, e principalmente a própria Lei e a Constituição Federal.