

São Paulo, **11** de setembro de 2023.

NOTA TÉCNICA

Anteprojeto de Lei do Sistema Brasileiro de Comércio de Emissões de Gases de Efeito Estufa

A Federação Brasileira de Bancos (“FEBRABAN”), associação civil sem fins lucrativos que congrega instituições financeiras bancárias no Brasil, reafirmando seu compromisso e de suas instituições financeiras associadas com o desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento econômico e social do país, primeiramente reconhecendo a importância e a grandeza do Anteprojeto de Lei do Sistema Brasileiro de Comércio de Emissões de Gases de Efeito Estufa (“Anteprojeto”), com potencial para mudar a dinâmica relacionada a comercialização de créditos de carbono do país e de incluir o Brasil em patamares internacionais de referência, por meio desta Nota Técnica vem apresentar algumas sugestões para aprimoramento do texto do Anteprojeto, que na visão do setor bancário tendem a torná-lo ainda mais atrativo para fomentar o mercado de crédito de carbono brasileiro, conforme segue:

i) **Tratamento tributário atrativo como incentivo ao novo mercado:**

Considerando que a intenção primordial do Anteprojeto é **inaugurar com sucesso um sistema brasileiro de comércio de emissões de gases de efeito estufa que seja seguro e relevante no contexto nacional e internacional**, entende-se que seria estratégico para este novo mercado que o tratamento dos ativos a ele relacionados fosse semelhante ao de instrumentos incentivados e considerados importantes para o país, como o Crédito de Descarbonização (“CBIO”), do RenovaBio, e a debênture incentivada.

Dessa forma, partindo-se da premissa acima, destaca-se que a **ausência de um incentivo fiscal atrativo poderia passar uma mensagem errônea** de que o mercado de carbono e as ações de combate à mudança do clima não são pautas prioritárias para o Brasil, visto que os instrumentos e os títulos financeiros decorrentes seriam preteridos pelo próprio Governo quando comparados aos incentivos atrelados e concedidos, por exemplo, aos títulos do agronegócio ou relacionados às grandes obras de infraestrutura. A possibilidade dessa interpretação pode ainda gerar desestímulo ao mercado e ser

prejudicial para atração de investimentos, principalmente em soluções baseadas na natureza com potencial de gerar ativos de carbono comercializáveis nos âmbitos do mercado regulado e voluntário.

Assim, entende-se ser positivo para o país poder contar com um regime que tenda a **reduzir o ônus suportado por pessoas jurídicas** (maior volume de titulares de créditos) em comparação com a tributação sob a sistemática de ganhos líquidos ou de capital, que também tende a incentivar a produção e o reconhecimento de crédito de carbono, evitando assimetria fiscal em desfavor do Sistema Brasileiro de Comércio de Emissões de Gases de Efeito Estufa (“SBCE”).

Proposta de regime semelhante já foi discutida em estruturações anteriores, como o PL 2.148/15 e o CBIO, referido na Lei nº 13.576/17, art. 15-A, além de debêntures, certificado de recebíveis e fundos de investimento em direitos creditórios associado a projetos de infraestrutura (Lei 12.431/11, arts. 2º e 3º). Sob o regime proposto, a renda auferida não se sujeita ao Imposto de Renda (“IR”) adicional de 10% (Lei 9.249/95, art. 3º, § 1º), porém eventuais perdas também não seriam dedutíveis.

Nos mercados organizados, a atribuição de responsabilidade tributária à fonte pagadora afasta a aplicabilidade do Imposto de Renda Retido na Fonte “dedo-duro” e simplifica o *compliance* fiscal. Isso favorece tanto o ingresso de investidores, que não precisarão realizar a apuração do IR, quanto a atuação da Receita Federal do Brasil dado o menor número de sujeitos passivos a fiscalizar.

Ainda neste contexto, é positiva a proposta de redação com o objetivo de prevenir discussões acerca do tratamento de importantes integrantes do mercado, viabilizando sua participação. Nesse sentido, são expressamente preservadas as isenções destinadas à alienação de bens de pequeno valor por pessoa física, às carteiras de fundos de investimento e a investidores estrangeiros. Ademais, a aplicação expressa a instituições financeiras e assemelhadas está em linha com o regime da Lei nº 12.431/11 e assegura a atuação dessas entidades como formadoras de mercado.

Em sugestão subsequente, a proposta majora o ônus tributário suportado por pessoas jurídicas optantes pelo lucro presumido ou pelo lucro arbitrado ao alienar créditos e ativos em questão, equiparando-os, para esse fim, a rendimentos de aplicações financeiras. Portanto, seria preferível submeter também essas pessoas jurídicas ao regime geral (de retenção exclusivamente na fonte).

É recomendável esclarecer que, em caso de cancelamento, incluso o caso de aposentadoria do crédito de carbono, eventual valor dispendido para a aquisição dos próprios créditos constitui uma despesa dedutível na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL. Evidentemente, não faria sentido permitir a dedução dos gastos administrativos e financeiros necessários à emissão de um ativo (acessórios) para, ao mesmo tempo, afastar a dedutibilidade o valor do próprio ativo (principal).

Ainda, propõe-se o acréscimo do artigo 17-A para tratamento no caso de aplicação em fundo.

A rigor, pode-se argumentar que a regra geral de dedutibilidade de despesas e perdas (RIR/18, art. 311) já contempla essa hipótese, dado que a referida despesa está diretamente relacionada à compensação de poluentes emitidos pela companhia no decurso usual de sua atividade. Entretanto, o esclarecimento é recomendável para evitar eventual questionamento à dedutibilidade, assim prevenidos discussões administrativas e judiciais que atrairiam custos e insegurança para o mercado.

Considerando os benefícios climáticos do desenvolvimento de um mercado de carbono robusto no país, bem como o potencial exportador de créditos de carbono das indústrias brasileiras, entendemos que o **IOF – em sua função de tributo extrafiscal – é ferramenta essencial para estimular a exportação de créditos de carbono por indústrias brasileiras, o que por sua vez incentivará a adoção de políticas cada vez mais sustentáveis**. De igual forma, a isenção de IOF-TVM é necessária para garantir o crescimento continuado de um mercado interno. Trata-se, portanto, de medida relevante para evitar que o referido imposto, em dissonância com a sua finalidade extrafiscal, desincentive o desenvolvimento do mercado de carbono.

Com relação ao artigo 19, reforça-se a importância da manutenção original da redação deste artigo, ressaltando que a manutenção dessa disposição é importante para garantir não apenas o desenvolvimento de um mercado de créditos de carbono como a busca pela neutralização das emissões das pessoas jurídicas. Nesse sentido, podemos notar que PIS e Cofins já excluem de sua incidência outras receitas de setores considerados prioritários ou mesmo voltados à geração de energia limpa e preservação ambiental (Lei 11.828/08, art. 1º, e Lei 10.925/04, art. 14, exemplificativamente). Da mesma forma, a isenção de PIS e Cofins para as receitas auferidas com a alienação de créditos de carbono tem o condão de promover o combate ao desmatamento e o uso sustentável dos biomas e recursos naturais brasileiros.

Assim, em síntese, lista-se os pleitos abaixo:

- **Tributação dos ativos do SBCE e crédito de carbono:**
 - Sujeita ao imposto sobre renda, conforme minuta, porém com alíquota de 15% (quinze por cento), adotando mesmo regime de ativos estratégicos, como o CBIO (Lei 13.576/17, art. 15-A), além de debêntures e fundos de infraestrutura (Lei 12.431/11, arts. 2º e 3º).
 - Renda auferida não sujeita ao IR adicional de 10% (Lei 9.249/95, art. 3º, § 1º); eventuais perdas também não são dedutíveis.
 - Manutenção do texto que indica que receitas decorrentes das alienações dos ativos não estão sujeitas ao PIS/PASEP e COFINS.
 - Nos mercados organizados, sugestão para que a responsabilidade tributária seja atribuída à fonte pagadora, favorecendo tanto o ingresso de investidores, que não precisarão realizar a apuração do IR, quanto a atuação da Receita Federal, dado o menor número de sujeitos passivos a fiscalizar.
 - Operações com os ativos não sujeitas ao IOF, inclusive na liquidação de operação de câmbio relativa à sua negociação.
 - Menor ônus às PJ (maior volume de titulares de créditos) X tributação de ganhos líquidos ou de capital.

Considerando os fundamentos acima, apresentamos as seguintes propostas de alteração ao texto do Anteprojeto em comento:

> **Art. 17º: Proposta de alteração integral da redação do Art. 17º, incluindo dos seus incisos e parágrafos**

Seção IV

Tributação dos ativos integrantes do SBCE e dos créditos de carbono

"Art. 17. Ressalvado o disposto no art. 22 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995 e no art. 23 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, os ganhos e as receitas auferidos por qualquer pessoa física ou pessoa jurídica em decorrência da alienação de créditos de carbono e dos ativos definidos no Art. 10 desta Lei estão sujeitos ao imposto sobre renda à alíquota de 15% (quinze por cento).

§ 1º Nas operações realizadas com intermediação em bolsas de valores, de mercadorias e de futuros e em mercados de balcão organizado, será responsável pela retenção e recolhimento

do imposto a instituição ou entidade que faça o pagamento ao beneficiário final, ainda que não seja a fonte pagadora original.

§ 2º As operações de que trata este artigo não estão sujeitas ao imposto de renda na fonte à alíquota de 0,005% previsto no parágrafo primeiro do art. 2º da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, inclusive na hipótese do § 1º deste artigo.

§ 3º A tributação a que se refere este artigo será considerada definitiva, excluindo-se os ganhos e a receita auferidos na determinação do lucro real, presumido ou arbitrado e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da pessoa jurídica.

§ 4º O disposto no § 3º deste artigo não impede o regular aproveitamento, na apuração do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido das pessoas jurídicas, dos gastos administrativos e financeiros necessários à emissão, ao registro e à negociação dos ativos mencionados no caput.

§ 5º Os gastos de que trata o § 4º deste artigo poderão ser computados no custo de aquisição dos ativos pelas pessoas físicas e pelas pessoas jurídicas, neste caso, desde que não sejam deduzidos na forma do § 4º.

§ 6º O regime de tributação previsto neste artigo aplica-se inclusive às pessoas jurídicas relacionadas no inciso I do art. 77 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 7º Aplica-se às operações de que trata este artigo, quando realizadas por pessoa física, a isenção do artigo 22, inciso II, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995.

§ 8º São isentos do Imposto de Renda os ganhos de capital decorrentes da alienação de créditos de carbono e dos ativos definidos no Art. 10 desta Lei em bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas auferidos por fundo de investimento ou investidor estrangeiro não residente ou domiciliado em país com tributação favorecida, nos termos do art. 24 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que realizar operações financeiras no País de acordo com as normas e condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 9º A conversão de crédito de carbono em ativo integrante do SBCE não configura hipótese de incidência tributária”.

> Art. 17º-A: Proposta de inclusão de novo Art.17-A

“Art. 17-A: As instituições autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários ao exercício da administração de carteira de títulos e valores mobiliários poderão constituir fundo de investimento, que disponha em seu regulamento que a aplicação de seus recursos em créditos de carbono e dos ativos definidos no Art. 10 desta Lei não poderá ser inferior a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor do patrimônio líquido do fundo.

§ 1º Os cotistas dos fundos de investimento de que trata o caput ou dos fundos de investimentos em cotas de fundo de investimento que detenham, no mínimo, 95% (noventa e cinco por cento) dos seus recursos alocados em cotas dos fundos de investimento de que trata

o caput, terão sua alíquota do imposto sobre a renda, incidente sobre os rendimentos produzidos pelos fundos de que trata o caput, reduzida a:

I - 0% (zero por cento), quando:

a) pagos, creditados, entregues ou remetidos a beneficiário residente ou domiciliado no exterior, que realizar operações financeiras no País de acordo com as normas e condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, exceto em país que não tribute a renda ou que a tribute à alíquota máxima inferior a 20% (vinte por cento);

II - 15% (quinze por cento), exclusivamente na fonte, quando:

a) auferidos por Pessoa Física; e

b) auferidos por Pessoa Jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado e por pessoa jurídica isenta ou optante pelo Simples Nacional.

§ 2º Aplica-se aos fundos de investimento de que trata o caput e aos fundos de investimentos em cotas de fundo de investimento previsto no § 1º deste artigo o disposto nos §§ 2º, 3º e 6º do art. 17 desta Lei e nos parágrafos 1º-A a 7º do artigo 3º da Lei nº 12.431, de 24 de junho de 2011”.

> Art. 18º: Proposta de alteração do caput do Art. 18º e inclusão de parágrafo único:

Art. 18. O cancelamento de créditos de carbono e dos ativos definidos no Art. 10 desta Lei para compensação de emissões de gases de efeito estufa, de maneira voluntária ou para cumprimento da conciliação periódica de obrigações, por pessoa jurídica no lucro real, permitirá a dedução da despesa ou perda correspondente na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL ~~dos gastos de que trata o § 3º do Art. 17 na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, desde que os requisitos gerais de dedutibilidade da legislação tributária sejam atendidos.~~

Parágrafo único. Caso os gastos previstos no §3º do art. 17 ainda não tenham sido deduzidos pela pessoa jurídica, eles poderão ser igualmente deduzidos na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL no momento da baixa ou cancelamento dos créditos.

> Art. 18-A: Proposta de acréscimo de novo Art. 18-A:

Art. 18-A: As operações realizadas com créditos de carbono e com os ativos definidos no Art. 10 desta Lei não estão sujeitas ao Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF, inclusive na liquidação de operação de câmbio relativa à negociação de créditos de carbono e dos ativos definidos no Art. 10.

> Art. 19º: Apenas reforço da importância da manutenção original da redação deste artigo, conforme transcrição abaixo:

Art. 19º: As receitas decorrentes das alienações de que trata o Art. 17 não estão sujeitas à Contribuição para o Pis/Pasep e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

ii) **Penalidades no âmbito do SBCE:**

Em que pese não ser um ponto com potencial de afetar diretamente instituições financeiras, há interesse do setor na defesa do tópico em questão com o intuito de **incentivar que seus clientes operem direta ou indiretamente com ativos de carbono, gerando, portanto, novas oportunidades de negócios**, destacando, ainda, que diversas instituições financeiras que fazem parte do quadro de associadas da FEBRABAN possuem políticas institucionais e compromissos relacionados à sustentabilidade e ao combate à mudança do clima, em linha com um novo papel social que as instituições financeiras nacionais passaram a adotar como diretrizes ao longo destes últimos anos.

Primeiramente, destaca-se não ser adequado permitir a equiparação de qualquer tipo de infrações, de desastres ambientais a irregularidades formais, sob pena de se criar um total bloqueio e desincentivo ao desenvolvimento de um novo mercado que se pretende fomentar no Brasil e desprestigar o bem jurídico tutelado. Neste contexto destaca-se que o texto original do Anteprojeto, ao estabelecer um padrão de multa que não considera a gravidade dos fatos e a realidade atual do mercado de crédito de carbono e de ativos do SBCE, gera um desincentivo ao seu desenvolvimento e total insegurança jurídica aos investidores nacionais e estrangeiros.

Ademais, a multa prevista no texto original está desconectada com o que se tem aplicado internacionalmente e em âmbito nacional. Nesse sentido, sugere-se a utilização do percentual dos 2% hoje aplicáveis nas legislações atuais (caso da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais). No entanto, não cabe considerar o conglomerado econômico pela própria especificidade da atividade, sob pena de graves efeitos na atividade econômica como um todo.

Sugere-se que a multa a ser aplicável seja compatível ao faturamento ou a receita especificamente obtida com atividades irregulares no âmbito do SBCE, até o limite de 2%, nunca superior a 5 (cinco) milhões de reais, limite proposto pela própria legislação. Esse padrão de receitas focadas nas atividades consideradas ilícitas tem influência, por exemplo, da legislação do mercado financeiro (Lei nº 13.506/2017).

Ademais, pessoas físicas ou jurídicas que não tenham por escopo fins lucrativos, não poderiam ser sujeitas à penalidade tão alta, ainda mais porque estamos lidando com o mercado de SBCE, sem afastar outras legislações ambientais aplicáveis em casos de desastres.

Uma multa de 5 milhões de reais para os fins aqui propostos poderia desincentivar a atuação neste mercado, reforçando-se que é imprecisa a comparação deste âmbito legislativo com a legislação ambiental para fins de reparação por desastres. Necessário, ainda, ajustar a legislação para prever o reexame imprescindível por órgão colegiado superior, em linha com outros processos administrativos sancionadores (ex. Banco Central e Comissão de Valores Mobiliários).

Adicionalmente, sugerimos ajustes para que sejam considerados outros critérios que possam levar em conta peculiaridades do caso concreto, tais como vantagem ilícita auferida, cooperação do infrator, adoção de mecanismos e políticas para minimização dos danos, proporcionalidade, entre outras, mais uma vez de forma análoga aos procedimentos administrativos adotados Banco Central e Comissão de Valores Mobiliários, que devem permitir **punir infratores na medida de sua culpabilidade, adequando suas penas à gravidade das infrações cometidas.**

Por fim, propomos incluir também uma sugestão para evitar o *bis in idem*, especialmente no âmbito da negociação de créditos de carbono e ativos do SBCE, considerando que esses ativos podem ser registrados e negociados como valores mobiliários e suas infrações devem ser verificadas e eventualmente punidas pela Comissão de Valores Mobiliários.

Assim, em síntese, lista-se os pleitos abaixo:

- **Multa no caso de descumprimento das obrigações:**
 - Alteração da multa de até 5% do faturamento bruto anual para empresas.
 - Sugestão de multa de até 2% aplicável sobre receitas auferidas por empresas com as atividades no âmbito do SBCE e de tetos de limitação de multa (até R\$ 5 milhões), em linha com a regulamentação no mercado financeiro e de capitais.
 - Alteração da multa máxima de até 5 milhões no caso de pessoas físicas, associações e entidades.
 - Sugestão de multa de até 1 milhão para pessoas físicas, associações e demais entidades.
 - Previsão de reexame obrigatório por órgão colegiado de hierarquia superior, em linha com outros processos administrativos sancionadores (ex. Banco Central e Comissão de Valores Mobiliários).

- Proposição de outros critérios que possam levar em conta peculiaridades do caso concreto, tais como vantagem ilícita auferida, cooperação do infrator, adoção de mecanismos e políticas para minimização dos danos, entre outras.
- Inclusão de texto para evitar o bis in idem quando a infração se der na negociação de créditos de carbono e ativos financeiros, considerando que esses ativos podem ser registrados e negociados como valores mobiliários, no âmbito de ofertas e negociações no mercado financeiro e de capitais.
- Importante não confundir esta legislação com aquela que penaliza desastres ambientais, sob pena de total desincentivo do desenvolvimento do SBCE e de créditos de carbono no Brasil.

Considerando os fundamentos acima, apresentamos as seguintes propostas de alteração ao texto do Anteprojeto em comento:

> Art. 36º: Proposta de alteração de redação dos parágrafos 1º e 2º e seus respectivos incisos e inclusão de novo parágrafo 3º:

Art. 36. No âmbito do SBCE, serão aplicáveis as seguintes penalidades, cumulativa ou isoladamente:

I – advertência;

II – multa;

III – publicação, às expensas do infrator, de extrato da decisão condenatória por dois dias seguidos, de uma a três semanas consecutivas, em meio de comunicação indicado na decisão;

IV – embargo de atividade, fonte ou instalação;

V – suspensão parcial ou total de atividade, de instalação e de fonte; e

VI – restritiva de direitos, podendo consistir em:

a) suspensão de registro, licença ou autorização;

b) cancelamento de registro, licença ou autorização;

c) perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais;

d) perda ou suspensão da participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito; e

e) proibição de contratar com a Administração Pública, pelo período de até três anos.

§ 1º A multa de que trata o inciso II será deve observar, para fins de dosimetria, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a capacidade econômica da pessoa infratora e os motivos que justifiquem sua imposição, e será:

I - em valor não inferior correspondente, no mínimo, ao custo das obrigações descumpridas ou atividades ilícitas, desde que não supere o limite de até 2% (dois por cento) de receitas auferidas pela empresa com as atividades exercidas com descumprimento ou ilicitude no âmbito do SBCE, desde que não supere o limite de 5% (cinco porcento) do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado obtido no ano anterior à instauração do processo administrativo, atualizado pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, publicada pelo Banco Central, limitada a R\$ 5.000.000 (cinco milhões de reais).

II – de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 1.000.000 (um milhão de reais) ~~R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais)~~, no caso das demais pessoas físicas ou jurídicas, bem como de quaisquer associações de entidades ou pessoas constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, que não exerçam atividade empresarial.

§ 2º Na hipótese de não ser informada ou obtida a receita e faturamento bruto referenciada no inciso I do § 1º, aplicam-se os valores do inciso II do § 1º.

§ 3º Multas superiores a R\$ 1.000.000 (um milhão de reais) estarão sujeitas a reexame por meio de órgão colegiado interno, com efeitos suspensivos até a sua confirmação por esse órgão.

> Art. 37º: Proposta de alteração do parágrafo 1º e de seus respectivos incisos e inclusão de novo parágrafo 4º:

Art. 37. Para fins de apuração de infrações e aplicação de penalidades, o órgão gestor do SBCE deverá instaurar processo administrativo sancionador, assegurado direito à ampla defesa e contraditório, com prazo de defesa de 30 (trinta) dias.

§ 1º Na aplicação das sanções administrativas, a autoridade competente observará de forma gradativa, isolada ou cumulativa, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e considerados os parâmetros e critérios:

- I - a gravidade do fato e a natureza das infrações;
- II - os antecedentes do infrator, quanto ao cumprimento da legislação referente ao SBCE;
- III - a reincidência;
- IV - a situação econômica do infrator, no caso de multa;
- V - a boa-fé;
- VI - a vantagem ilícita auferida ou pretendida pelo infrator;
- VII - o grau do dano;
- VIII - a cooperação do infrator;
- IX - a adoção reiterada e demonstrada de mecanismos e procedimentos capazes de minimizar o dano;
- X - a adoção de política de boas práticas e de boa governança;
- XI - a pronta adoção de medidas corretivas; e
- XII - a proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da penalidade.

§ 2º Verifica-se a reincidência quando o agente comete nova infração no prazo de até 5 (cinco) anos contados do trânsito em julgado da decisão administrativa que o tenha condenado por infração anterior.

§ 3º O regulamento disporá sobre o processo administrativo próprio para aplicação das sanções de que trata esta Lei, assegurado o direito à ampla defesa e a contraditório.

§ 4º Para fins de evitar que a empresa seja punida duas vezes pela mesma infração, no caso de negociação no mercado financeiro e de capitais, serão consideradas as penalidades da legislação do mercado financeiro e de capitais, caso das emissões e negociações dos ativos do

art. 10 e dos créditos de carbono no mercado financeiro e de capitais, competindo, neste caso, exclusivamente à CVM a aferição e punição dessas infrações.

Agradecemos antecipadamente a compreensão e análise de nossas considerações e permanecemos à disposição para os esclarecimentos adicionais que se fizerem necessários.