



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

Processo nº 10469.721868/2010-83
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-000.576 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 20 de agosto de 2013
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente NISIA FLORESTA PREFEITURA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros deste Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), Winderley Moraes Pereira (Substituto), João Carlos Cassuli Júnior (Relator) e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva. Ausentes justificadamente as conselheiras Nayra Bastos Manatta e Silvia de Brito Oliveira.

Relatório

Trata o processo de Auto de Infração lavrado a título de Pasep (Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público), em face do Município de Nísia Floresta, para exigência do valor total (somados o principal, a multa e os juros) de R\$199.395,57, relativa ao período de Jan a Dez/2007.

Segundo o que se colhe do Relatório de Procedimento Fiscal, de fls. 13-17 (numeração eletrônica), o auto de infração se deu, basicamente, pela exclusão indevida da base de cálculo do PASEP, das transferências realizadas a entidades que não se considerariam públicas, especificamente no caso, da exclusão pelo município, das transferências realizadas ao FUNDEB e ao FUNDEF, fundos, que, segundo mencionado no referido Relatório, *“configuram mero fundo de natureza contábil, sem personalidade jurídica, geridos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, (...) não sendo consideradas entidades públicas.”* Para esta afirmação, a Autoridade Fiscal ressaltou a aplicação do entendimento contido na Solução de Consulta de Divergência (sic) COSIT nº. 2, de 10/02/2009, DOU 12/02/2009). Além disso, ainda considerou tributáveis as receitas denominadas “Fundo de Participação dos Municípios”, por se constituírem em valores distribuídos a outros municípios (consistindo assim, em transferências correntes recebidas pelos municípios beneficiários da redistribuição).

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento em 09/11/2010, conforme documento postal de fls. 158 (numeração eletrônica), o sujeito passivo apresentou sua Impugnação Administrativa em 07/12/2010 às fls. 161-179 (numeração eletrônica), aduzindo, em apertada síntese que:

- A Receita Federal identificou como fontes componentes da base de cálculo do Pasep, recursos obtidos pelo município que não podem compor sua base de cálculo em virtude de sua natureza vinculada;

- Que em virtude da existência desta vinculação, quanto à sua destinação, o Município autuado não pode simplesmente reter 1% das mesmas a título da contribuição exigida, em face da caracterização do desvio de finalidade;

O sujeito passivo apresentou em sua defesa um quadro demonstrativo de suas fontes de receita, relacionado-as na seguinte ordem:

a) Programas da Saúde/SUS;

b) Programas da Assistência Social/FNAS;

c) Programas de Educação/MEC;

d) CIDE;

e) Fundeb;

f) Convênios;

g) Convênios.

Para cada uma destas fontes a defesa apresentada citou a legislação pertinente, dando ênfase na finalidade de sua instituição, aduzindo que seriam todas receitas vinculadas e com aplicações específicas e que não é possível excluir 1% de tais créditos (destinados às metas pré-estabelecidas trazidas nas legislações colacionadas) para o recolhimento do Pasep, sob pena de improbidade administrativa.

Requeru assim a exclusão de tais receitas, por vinculadas, da base de cálculo da contribuição exigida, reconhecendo ainda a existência de valor a pagar no importe de R\$20.083,29, anexando à defesa, às fls. 209 (n. e) o referido comprovante de recolhimento.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção à Impugnação e aos documentos apresentados pelo contribuinte, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE), julgou o processo em 30 de Maio de 2011, proferindo o Acórdão de nº. 11-33.939, que restou assim ementando:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007 CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. BASE DE CÁLCULO. COMPOSIÇÃO.

Compõem a base de cálculo da contribuição para o PASEP devida pelas pessoas jurídicas de direito público as receitas correntes arrecadadas, bem como, independentemente de possuir, ou não, destinação predeterminada, as transferências correntes e das transferências de capital recebidas, deduzidas das transferências aquelas repassadas a outras entidades públicas.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Antes de entrar no mérito do julgamento, a DRJ/REC consigna que o sujeito passivo não questiona o dimensionamento das rubricas integrantes do auto de infração, mas sim, apenas daquelas rubricas constantes da tabela que elaborou, considerando não impugnadas as demais, nos moldes do artigo 17 do Decreto 70.235/72. Bem como, quanto ao pagamento realizado pelo contribuinte do valor reconhecido, a DRJ observou que o mesmo foi efetuado sem os acréscimos moratórios devidos a título de juros de mora e de multa de ofício, devendo a autoridade preparadora efetuar a cobrança amigável de referidos valores.

Quando às alegações do contribuinte autuado, a Delegacias de Julgamento em resumo entendeu que os recursos recebidos pelo município atinentes ao SUS, FNAS, FNDE (MEC), FUNDEF, transferências em razão de convênios e da CIDE repassados aos municípios

integram a base de cálculo do PASEP, independente de que tenham, ou não, destinação específica predeterminada, uma vez que eventual direcionamento na sua aplicação não os descaracteriza como “transferências” recebidas.

Quanto ao FUNDEF e FUNDEB e ao Fundo de Participação do Município - FPM, de forma específica, a DRJ cita Solução de Divergência COSIT nº. 12, de 28/04/2011, como entendimento de que tais receitas não podem ser excluídas da base de cálculo da contribuição, negando provimento ao que foi sustentado pelo contribuinte.

A DRJ ainda determinou o processamento de autos apartados para prosseguimento da cobrança dos valores não impugnados.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Conforme AR de fls. 266 (n.e), em 13/10/2011 o sujeito passivo foi cientificado do Acórdão de 1ª Instância, tendo apresentado o competente recurso voluntário em 07/11/2011, repisando os argumentos trazidos na peça impugnatória, além ainda de arrazoar:

- Que “na planilha que ora apensamos a este recurso – adendo 1, destacamos a receita orçamentária anual total (R\$18.903.130,56), quando procedemos com a dedução das receitas que têm vinculação quanto ao seu gasto (7.575.863,09), apurando-se o 1% devido a título de PASEP (R\$113.272,67). Em seguida abatemos os valores recolhidos espontaneamente pelo Município (R\$29.696,54, mais R\$20.083,29), e aqueles que foram debitados automaticamente nas contas do FPM, ITR, LC 87, entre outros (R\$63.492,84), concluindo-se que não há débito a ser pago ou parcelado pelo ente público municipal nesse período.”

- Que é vedada a utilização dos recursos do fundo para quaisquer despesas não consideradas como de manutenção e desenvolvimento da educação básica, citando o artigo 23 da Lei 11.494/2007;

- Que também outros municípios, como o de Santa Cruz/RN formularam consultas aos Ministérios da Educação e Saúde, acerca da viabilidade do uso destes recursos para fazer face aos recolhimentos ao PASEP, tendo ambos os ministérios pronunciado-se pela impossibilidade de tal utilização, transcrevendo o PARECER/CODELEGIS/CONJUR/MS/KVB nº. 971/2011 e ainda Nota Técnica nº. 315/2011/DICAD/PFFNDE/PGF/ACGU;

Ao final, pediu a reforma da Decisão recorrida, bem como, à vista dos pareceres mencionados, reconhecer a exclusão das receitas tributadas da base de cálculo do PASEP, reconhecendo-se que o recorrente na tenha qualquer “dívida” a este respeito junto à Receita Federal do Brasil.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 1 (um) volume,

Processo nº 10469.721868/2010-83
Resolução nº **3402-000.576**

S3-C4T2
Fl. 319

numerado até a folha 314 (trezentos e quatorze) estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

O recurso é tempestivo, atende os pressupostos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Inicialmente destaco que o processo traz três principais pontos de discussão, quais sejam:

- 1 - Receitas auatadas e entendidas pelo contribuinte como devidamente pagas/indevidas e entendidas pela Autoridade Julgadora como não impugnadas;
- 2 - Inclusão ou não de receitas ditas como vinculadas (FUNDEF, FUNDEB, FNAS, FNS, FNDE) na base de cálculo da contribuição auatada;
- 3 - Exigência de valor decorrente de multa de ofício e juros sobre valor de contribuição pago pelo sujeito passivo quando da impugnação.

Primeiramente esclareço que o “ponto 2” acima citado é, na verdade, a essência da discussão travada no processo, tendo que, em momento oportuno, esta Autoridade Julgadora pronunciar-se acerca de seu entendimento sobre a incidência ou não da Contribuição ao PASEP sobre receitas que possuam vinculação e destinação legal expressa.

Também considero que o “ponto 3” mereça pronunciamento específico, manifestando-se este Conselho sobre a cobrança (já determinada pela Instância *a quo*) dos juros e da multa de ofício incidentes sobre a parcela de R\$20.083,29 reconhecida pelo contribuinte em sede de Impugnação.

Porém, nenhuma destas análises se torna possível sem antes, seja sanada a dúvida que paira na questão proposta no “ponto 1”, que apesar de parecer genérica (valores entendidos como devidos pela Autoridade Fiscal, e entendido como indevidos pelo contribuinte), denota certa compreensão dos fatos ocorridos nos autos, o que não ficou exatamente claro.

Explico:

É que, da leitura do Relatório de Procedimento Fiscal anexado ao auto de infração discutido nestes autos, pode-se ler, claramente, a sistemática adotada pela Autoridade Administrativa na concatenação dos fatos que a levaram a lavrar este lançamento, sem, contudo, ficar exatamente evidente, quais foram todas as receitas por ele verificadas e incluídas numa tributação que não fora a mesma realizada pelo contribuinte.

Da leitura do referido documento, inicialmente se têm: “1.Introdução”, “2.Histórico do Procedimento Fiscal”, “3.Documentação Examinada”, “4.Base de Cálculo da Contribuição ao Pasep”, “5.Apuração dos Valores devidos”, “6.Aplicação da Multa de Ofício”, “7.Representação Fiscal para Fins Penais” e, por fim, “8.Relação de Anexos”.

Entendo que a identificação do objeto principal da controvérsia vertida nos autos nasce do texto contido nos tópicos “4.Base de Cálculo da Contribuição ao Pasep” e “5.Apuração dos Valores devidos”, de onde se poderia extrair quais as receitas que a

Autoridade Fiscal compreende como componentes da base de cálculo do PASEP – e, notoriamente não consideradas pelo autuado – bem como, de onde também se poderia compreender o cálculo efetuado pelo Fiscal para o lançamento dos valores exigidos no auto de infração.

Ocorre que, no tópico onde se deveria obter a compreensão das receitas controvertidas entre *Fisco x Contribuinte*, é possível, inicialmente, ler a **conceituação** das receitas previstas legalmente como base de cálculo do PASEP, listadas taxativamente pela Autoridade competente da seguinte maneira: “a) Receitas Correntes”, “b) Transferências Correntes” e “c) Transferências de capital”.

Neste sentido, friso que a explanação da Autoridade traz apenas o entendimento conceitual tido para aquelas receitas, sem, no entanto, esclarecer se, de alguma delas, o autuado deixara de pagar a contribuição.

Após este esclarecimento, ainda no tópico “4.Base de Cálculo da Contribuição ao Pasep” do Relatório de Procedimento Fiscal, a Autoridade Autuante passou a tecer comentários específicos sobre a exclusão indevida das receitas recebidas pelo Município autuado relativas ao FUNDEF, FUNDEB e ainda ao Fundo de Participação dos Municípios, levando (até o momento) a crer que seriam estas as receitas sobre as quais se fundaria a pretensão tributária lançada.

Em seguida, no tópico “5.Apuração dos Valores Devidos”, a referida Autoridade mencionou apenas que para os valores constantes das tabelas anexas ao lançamento havia procedido ao cálculo da seguinte forma: Considerando, primeiramente, que os recursos recebidos do FUNDEB, distribuídos no âmbito do Governo Estadual compunham a base de cálculo do PASEP, o Fisco havia então verificado quais foram os valores de PASEP RETIDOS do contribuinte, bem como quais eram os valores da aludida contribuição RECOLHIDOS (informados aos sistemas da RFB) e ainda, que a alíquota da referida contribuição seria 1%, **confrontando finalmente os valores devidos e os efetivamente recolhidos**, chegando assim aos valores que deveriam ser constituídos (acrescidos obviamente dos juros de mora e da multa de ofício).

Vê-se, que resta perfeitamente comum a explanação desta apuração, até mesmo lógica, não restando, neste ponto, dúvida que pudesse pairar.

Todavia, no julgamento em 1ª Instância a DRJ/REC inicia seu voto com a seguinte informação, que transcrevo por ser de extrema pertinência ao esclarecimento do ponto a que pretendo chegar:

11. Inicialmente, é oportuno salientar que a contribuinte não questiona o dimensionamento dos valores das rubricas integrantes do auto de infração examinado, mas apenas reputa que as parcelas constantes da tabela constante do item 6.1 acima, tidas como não tributáveis pela recorrente, devam ser deduzidas da base de cálculo da contribuição. Logo, considera-se não impugnado o valor das supraditas rubricas, aos moldes do art. 17, do Decreto nº 70.235/72.

12. Quanto ao valor da contribuição do PASEP sobre as demais rubricas não questionadas, que atingem o montante de R\$ 11.327.267,47, observa-se que a contribuinte, após abater os montantes da contribuição retidos na fonte e recolhidos em 2007,

reconhece-se devedora da importância de R\$ 20.083,89, que não foi discutida e em relação à qual a recorrente realizou o recolhimento de fl. 209.

13. Ocorre que o pagamento de fl. 209 é insuficiente para a extinção da parcela não impugnada, por ter sido realizado sem os acréscimos moratórios devidos a título de juros de mora e de multa de ofício. Apesar disto, não há notícias nos correntes autos de que haja sido adotada a providência citada no art. 21, § 1º, do Decreto nº 70.235/72 - o que deverá ser observado pela autoridade preparadora.

Como se vê, o julgador *a quo* menciona a existência das “*supraditas rubricas*”, entendidas como não impugnadas, sendo, no entanto, importante observar que as três rubricas mencionadas no Relatório de Procedimento Fiscal foram expressamente contestadas pelo então Impugnante (FUNDEF, FUNDEB, FNAS, FNS, FNDE) e ainda o Fundo de Participação dos Municípios, restando questionável quais seriam exatamente estas rubricas mantidas na autuação, por não impugnadas.

Acrescente-se ainda o fato de que o contribuinte recorreu da afirmação da DRJ acima destacada, aduzindo que possuía uma receita orçamentária anual total de R\$18.903.130,56 e que deste total excluiu o montante de R\$7.575.863,09 a título de receitas vinculadas, e ainda, que desta diferença (R\$11.327.267,47) apurou e recolheu o 1% a título de PASEP, não tendo “*supraditas receitas*” sobre as quais deveria ter recolhido a contribuição exigida.

Ocorre que sobre este aspecto do recurso do contribuinte não possui condições de proferir qualquer juízo de valor, uma vez que, de acordo com a cronologia dos fatos acima, não se pode compreender quais as receitas que estão envolvidas no sustento do Fisco de que devam ser cobradas – por não impugnadas, e no argumento do contribuinte de que não podem ser exigidas.

Tenho assim, por conta do que foi exposto, que no estado em que se encontra, este processo não possui condições de receber um julgamento justo, merecendo, antes de ser efetuada análise sobre qualquer outra questão proposta, que primeiramente se esclareça quais são as receitas consideradas pela Autoridade Julgadora como não impugnadas e, pelo contribuinte como inexigíveis.

Neste sentido, voto para que sejam baixados estes autos à Autoridade Preparadora, afim de que elabore relatório conclusivo, esclarecendo pormenorizadamente quais as receitas excluídas indevidamente da base de cálculo do PASEP a que se refere o lançamento, e após, cientifique o autuado deste relatório, para querendo, se manifestar.

Ao retorno dos autos com as referidas informações, deverá este processo ser novamente direcionado à este Relator, para a efetiva análise dos pontos apresentados pelo contribuinte no recurso voluntário.

É como voto.

João Carlos Cassuli Jr – Relator.